ار موليا عن الرابعة الباقية في نكاحه وان جعلناه موليا عنهن في الحال ضربت المدة
ص المطالبة بعد المدة فان وطيهن او طلقهن تخلص من الايلاء وان وطي بعضهن
بعض ارتفع الايلاء في حق من وطيها ولم يرتفع في حق من طلقها بل اذا راجعها تضرب المدة ثانيا
ن لم قوله في الكتاب على الجديد بالواو لان من الاصحاب من قال ان مذهبه الجديد انه يكون
منهن جميعا في الحال ولو قال للاربع والله لا اجامع كل واحدة منكن فهل يتحلل اليمين
ويرتفع الايلاء في حق الباقيات ذكروا فيه وجهين احدهما لا واختاره الامام وقال قوله لا اجامع
كل واحدة منكن يتضمن تخصيص كل واحدة بالايلاء وكانه قال والله لا اجامع هذه الى اخرهن
والظاهر عند الاكثرين الانحلال كما سنذكر فيما اذا قال لا اجامع واحدة منكن ويتوجه ان يقال
ان اراد بقوله لا اجامع كل واحدة منكن المعنى الذي قدره الامام فيكون موليا عنهن جميعا
والوجه فيما اذا وطي واحدة منهن بقاء الايلاء في حق الباقيات والا فينبغي ان يكون الحكم
فيما اذا قال والله لا اجامعكن حتى لا يحصل الحنث ولا يلزمه الكفارة الا بوطي الجميع ويكون حرورته
موليا عنهن على الخلاف المذكور هنا الا انه اذا وطي احديهن وذكر بل عليه ان مفهوم اللفظين
واحد وايضا فقول القايل طلقت نسايي وقوله طلقت كل واحدة من نسايي يؤديان معنى واحدا
واذا اتحد مفهوما اللفظين في طرف الاثبات اتحد في طرف النفي ولو قال والله لا اجامع واحدة منكن
نظر ان اراد الامتناع عن كل واحدة منهن فيكون موليا عنهن جميعا لكون اللفظ في قوله والله
لا اجامعكن بساوكالنهي ولا يحصل الحنث بجماع بعضهن وها هنا يتعلق الكفارة بوطي اية
واحدة وطيها وتنحل اليمين باحداهن ويكون موليا عن جميعهن وان طلق بعضهن بقي الايلاء
في حق الباقيات وان وطي بعضهن حصل الحنث فينحل اليمين ويرتفع الايلاء في حق الباقيات
وان اراد الامتناع عن واحدة منهن لا غير فيقبل قوله لاحتمال اللفظ له وفيه وجه ان اللفظ
يقع على كل واحدة على البدل فهو متهم في اخراج بعضهن واذا قلنا بالظاهر فان اراد واحدة
معينة فهو مول عنها ويومر بالبيان كما في الطلاق واذا بين واحدة وقال غيرها انك عنيتني وانكر
فهو المصدق بيمينه وان نكل حلفت المدعية وحكم بكونه موليا عنها ايضا وان اراد واحدة
غير معينة فيومر بالتعيين فاذا عين واحدة لم يكن لغيرها المنازعة ويكون ابتدا المدة من وقت
التعيين او من وقت اليمين فيه وجهان بناء على ان الطلاق المبهم اذا عين فيه يقع عند التعيين
او يستند الى اللفظ وان لم يعين ومضت اربعة اشهر وطلبن او طلبت بالفيئة او الطلاق
فانما يعتبر طلب الجميع ليكون طلب التي آلى عنها حاصلا فان امتنع طلق السلطان واحدة على
الابهام ومنع منهن الى ان يعين وان فاء الى واحدة او الثنتين او ثلث لم يخرج عن موجب الايلاء لاحتمال

ان التي آلى عنها هي الرابعة وان قال طلقت التي آليت منها خرج عن موجب الايلا لكن المطلقة
مبهمة فعليه التعيين هكذا ذكروه ويمكن ان يكون المطالبة بعد مضي اربعة اشهر من غير تعيين
بناء على احتساب العدة من وقت اليمين فيمكن ان يكون الخلاف في ان المدة تحتسب من وقت اليمين او
التعيين فيما اذا عين فان امتنع فيحبس لان اليمين لا محالة ولا يمكن من الاضرار بهن وفي طلبهن ما سبق
من الاشكال في الابهام المستحقة وفيه وجه انه لا يكون موليا عن واحدة منهن حتى يأتي انا اراد معينة
او بعينها اراد واحدة لا بعينها لان قصد الاضرار حينئذ تحقق وقيل ذلك كل واحدة يجوز ان يكون
الايلا عن غيرها فلا باس عن القربة وقيل اذا قال اردت واحدة لا يؤمر بالبيان ولا بالتعيين
الطلاق لان المطلقة خارجة عن النكاح فامساكها على صورة المنكوحات عن غير نكاح منكر والايلا
بخلافه وقوله في الكتاب وان اراد واحدة مبهمة فهو مول ولكن لها ان تعين اي فهو مول عن جميعهن
كما كان في الصورة السابقة وهي ان يريد لزوم الكفارة باية واحدة ولكن هو مول عن واحدة فله ان
يعينها ويختص الايلا بها وقوله ويقول هي التي اردتها في الابتدا والمقصود اما اذا كان قد عين واحدة
بقلبه وقوله وانشات تعيينها عن الابهام يعني او يقول انشات والمقصود ما اذا اراد واحدة لا
بعينها واطلق لفظ التعيين في الحالتين حيث قال يعين واحدة فيختص الايلا بها اما القول اردت او
لفظ انشات لان كلا منهما يزيل الاشكال والتردد ويخصص الايلا بالواحدة والاصطلاح الاشهر
تخصيص لفظ التعيين بما اذا اراد واحدة لا بعينها والتبيين بما اذا اراد واحدة بعينها ولو اطلق اللفظ
ولم ينو التعميم ولا التخصيص بواحدة فوجهان احدهما انه يحمل على التخصيص بواحدة لانه محتمل وهو اقل
المحتملين واشبههما الحمل على التعميم لانه المعنى المشهور في الاطلاق والاستعمال ولو قال والله لا جامعتك
سنة الا مرة فهل يكون موليا في الحال وجهان الجديد واصح قولي القديم المنع لانه لا يلزمه شي بالوطي مرة فاذا
وطيها وقد بقي من السنة اكثر من اربعة اشهر او اقل فهو حالف وليس بمول واما انه يكون موليا لان الوطي
الاول وان لم يتعلق بها الحنث فهو يقرب من الحنث وعلى هذا فيطالب بعد مضي مدة الايلا الخ فان وطي فلم يجب
عليه شي ويضرب المدة ثانيا ان بقي من السنة مدة الايلا وعلى هذا القياس لو قال لا جامعتك الا عشر مرات
او عددا اخر وقوله لا اجامعك في السنة الا مرة ذكر السنة معرفة وكذلك صور جماعة الكرة بسنة في
الطلاق ان السنة اذا ذكرت معرفة انصرفت الى بقية السنة العربية والمقصود لا اجامعك سنة
او الى سنة وتنعقد بان يعرف الحالف فينظر في الباقي من السنة عند اليمين ان بقي مدة الايلا فهي كونه
موليا في الحال الخلاف قال ولو آلى عن امراة ثم قال للاخرى اشركتك معها ونوى لم يكن موليا لانه لم
يذكر اسم الله ولا صرح بالتزام وفي الطلاق يكفي الاشراك وفي الظهار خلاف مبني على انه يغلب
اليمين او الطلاق ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال لغيرها اشركتك واراد تعليق طلاقها

بلفظها

فلفظها تحتمل ... الكناية فيه وجهان ولو قال انت علي حرام ونوى الايلا انعقد حلفا على احد
وجهين ... الكفارة ولو قال والله لا جامعتك ان شئت فقلت
... صار موليا وهل يختص المشية بالمجلس فيه وجهان والايلا ينعقد في حال الغضب ولا ينعقد
... فان قال انا وانت زانية اذ لا يتعرض بسببه للزوجة فيه مسايل الاولى اذا قال والله
لا اجامعك ثم قال لامراة له اخرى اشركتك معها وانت شريكتها ونوى الايلا لم يصر موليا لان عماد اليمين
بالله تعالى ذكر اسم معظم فلا ينعقد بالكناية في محلوف به ولو قال به لا فعلن كذا ثم قال اردت بالله لم ينعقد
يمينه ولو الى عن امراة بتعليق طلاقها بالوطي ثم قال للاخرى اشركتك معها وقال اردت تعليق طلاق الاولى
بوطي الثانية مضموما الى وطيها ولم يتصل لان الطلاق اذا علق بصفة لم يجز نقضه وضم صفة اخرى اليها
وان قال اردت تعليق طلاق الثانية بوطي الاولى فجعلها شريكتها في وقوع طلاقها بوطي الاولى كوقوع
طلاق الاولى قبل لان الطلاق يقع بالكناية واذا وطي الاولى طلقتا جميعا ولا يكون موليا في الحالتين
فان قال اردت تعليق طلاق الثانية بوطيها نفسها كتعليق طلاق الاولى بوطيها ففي صحة التشريك هكذا
وجهان احدهما المنع لانه تشريك في اليمين فاشبه التشريك في اليمين بالله تعالى واظهرهما الصحة ويجوز التشريك
في تعليق الطلاق بكنايته وعلى هذا فيكون موليا عن الثانية ايضا تفريعا على الجديد ويجري هذا
التفصيل فيما اذا علق طلاق واحدة بدخول الدار ونحوه ثم قال الاخرى اشركتك معها في قوله في
الكتاب اراد تعليق طلاقها بدخولها نفسها اشارة الى انه لو اراد تعليقه بدخول الاولى يصح
بلا خلاف وقوله ولو الى عن امراة اراد به اذا كان الايلا بالله تعالى وقوله ولا صرح بالتزام لم يطلق بالتزام غيبا
من طلاق او اعتاق حتى يجعله موليا بذلك ولو ظاهر عن امراة ثم قال الاخرى اشركتك معها ونوى جعلها
ظاهرا يبني على انه يغلب في الظهار مشابهة الايمان ومشابهة الطلاق فعلى الاول لا يصير مظاهرا
عن الثانية وعلى الثاني يصير وهذا الاصل يبتني في الظهار الثانية لو قال انت علي حرام ونوى الامتناع
عن الوطي وقصد الايلا فوجهان احدهما انه يكون موليا لان هذه اللفظة موجبة للكفارة فهي نازلة
منزلة القسم واظهرهما المنع لما ذكرنا ان اليمين بالله تعالى لا ينعقد بالكنايات ولا بد من ذكر اسم معظم
وعلى هذا فيلزمه الكفارة في الحال اذا قلنا ان مطلق هذه اللفظة يوجب الكفارة ولو قال اردت
بقولي انت علي حرام اني ان وطيتك فانت علي حرام فالمشهور انه لا يقبل منه ذلك في الحكم لانه يروم
تاخير الكفارة وظاهر اللفظ يقتضي وجوبها في الحال ولو قال ان جامعتك فانت علي حرام واراد الطلاق
او الظهار كان موليا اذا فرعنا على الجديد وان اراد تحريم عينها او اطلق وقلنا ان مطلقه يوجب
الكفارة فكذلك لان لزوم الكفارة يمنع من الوطي الثالثة الايلا يقبل التعليق كالطلاق وكالايمان
فلو قال والله لا اجامعك ان شئت فقد علق الايلا بمشيتها ليكون موليا وقد ذكرنا في تعليق الطلاق

١٠٢

المشيئة انه يعتبر الفور فيها على ظاهر المذهب وههنا وجهان مبنيان على ان اعتبار الفور هناك لان التعليق
استدعاء رغبة وجواب منها فيكون كالقبول في العقود او لانه يتضمن تمليكها البضع فيكون كقوله طلقي
نفسك فان قلنا بالاول فيعتبر الفور وهو الاظهر وعن مالك انه لا يكون موليا لانه اذا علق لم يشبه انشائه
لم يقصد الاضرار بل فوض الامر اليها وقوله وهل يختص المشيئة بالمجلس لفظ المجلس يقع على مجلس التواجب
وعلى ما هو مناط الخيار والظاهر ان الاعتبار بالاول ولو قصد تعليق الوطء بمشيئتها واراد ان لا يجامعها
اذا شاءت ان لا يجامعها فلا يكون موليا لانه لا يلزمه شيء اذا جامعها برضاها ورغبتها الرابعة لا فرق
في الايلاء بين حالة الرضا والغضب لان الايلاء [illegible] طلقة وعن مالك انه يختص بحالة الغضب ولو قال
ان وطئتك فانا زان او انت زانية لم يكن موليا لانه لم يتعرض لذلك للزوم شيء عليه ولو وطئ لا يصير قاذفا
لان القذف المعلق لا يلحقه عار ولا يلزمه التعزير بهذا الكلام لكنه لا يتعلق بالوطء قال الركن الثالث
في المدة ولا يكون الحلف على الامتناع مطلقا او اكثر من اربعة اشهر فان قال والله لا اجامعك ثلثة اشهر
او اربعة اشهر لا يكون موليا فلو اعاد اليمين في اخر الاشهر مرة اخرى ولم يزل يفعل كذلك [illegible] وكذا
لو قال والله لا اجامعك اربعة اشهر واذا انقضى فوالله لا اجامعك اربعة اشهر وهكذا مرارا لم يتوجه
اذ المطالبة بعد المدة تقع بعد انحلال اليمين ولو قال والله لا اجامعك خمسة اشهر فاذا انقضت
فوالله لا اجامعك ستة اشهر فيطالب بالفيئة في الشهر الخامس فان تركت حتى انقضى الخامس فقد سقطت المطالبة
الى اربعة اشهر اخرى تنقضي من اليمين الثانية اذا حلف على الامتناع من الوطء واطلق حمل على التابيد
لانه يحتمل الامتناع المطلق وان قيد بالتابيد فهو تاكيد وان قدر بمدة نظر ان كانت اربعة اشهر
فما دونها لم يكن موليا وقال ابو حنيفة اذا حلف على الامتناع اربعة اشهر كان موليا والخلاف مبني
على ان الفيئة عنده في الاشهر الاربعة واذا مضت ولا فيئة طلقت وعندنا هذه المدة مدة مهلة ولا
الطلاق بانقضائها ولكن يطالب حينئذ بالفيئة او الطلاق وسياتي هذا الاصل وانما قدرت المهلة
بهذه المدة لان المراة تصبر عن الزوج هذه المدة فاذا زادت يشق عليها الصبر ولو حلف ان لا يجامعها
اربعة اشهر فما دونها ثم اعاد اليمين بعد مضي تلك المدة مرة اخرى وهكذا مرارا فلا يكون موليا
لانه لم يوجد في واحدة من الايمان ما يقتضي الايلاء والاضرار ولو وصل اليمين باليمين فقال والله لا اجامعك
اربعة اشهر وثلثة [illegible] فهل يصير موليا فيه وجهان رجح منهما [illegible] لانه لو وطئها حنث و[illegible]
يمنعه من الوطء فيتحقق الاضرار واصحهما وهو المذكور في الكتاب المنع لان بعد مضي اربعة اشهر
لا يمكن المطالبة بموجب اليمين الاولى لانحلالها وباليمين الثانية لانه لم تمض مدة المهلة من وقت
انعقادها ولو قال والله لا اجامعك خمسة اشهر فاذا انقضت فوالله لا اجامعك سنة فكل واحدة
من اليمينين يشتمل على مدة الايلاء فلها المطالبة بعد اربعة اشهر فان اخرت المطالبة حتى مضى الشهر

الخامس

الخامس فلا مطالبة بتلك اليمين لانحلالها وان طالبته في الخامس [illegible] فاذا
انقضى الشهر الخامس استفتحت مدة الايلاء الثاني وان طلقت سقطت هذه المطالبة في الحال
ثم ان راجعها في الشهر الخامس لم يضرب المدة في الحال لانقضاء الباقي من مدة اليمين الاولى
فاذا انقضى الخامس ضربت المدة للايلاء الثاني ولو وطئها فان راجعها بعد الشهر الخامس نظر
ان راجع بعد انقضاء سنة من اخر الشهر الخامس فلا ايلاء لانحلال اليمينين وان راجع قبل تمام
السنة وبقي منها اكثر من اربعة اشهر عاد الايلاء وضربت المدة ولتجديد نكاحها بعد البينونة تقتضي
عود الايلاء حيث يعود لو راجعها الخلاف فيه ما اختلف قال ولو قال لا اطاك حتى ينزل عيسى او
يخرج الدجال او [illegible] فهو [illegible] بعلم تاخر قدومه عن اربعة اشهر فهو مول ولو قال
حتى [illegible] زيد الدار [illegible] لم يكن لها المطالبة لانه ينتظر دخوله كل ساعة
[illegible] الى ان تموت او تموتي فهو مول ولو قال الى ان يموت زيد فهو كالتعليق
بدخول زيد وقدومه من مسافة قريبة وقيل انه كالتعليق بخروج الدجال اذا قيد الامتناع عن الوطء
بامر يستبعد حصوله الى اربعة اشهر كما لو قال حتى ينزل عيسى عليه السلام او يخرج الدجال او ياجوج
وماجوج او يطلع الشمس من مغربها او حتى يقدم فلان وهو على مسافة بعيدة لا يقطع في اربعة اشهر فهو
مول ولو قال حتى يطير غراب او يصعد الى السماء فهو اولى بان يكون موليا وفي التعليق بنزول عيسى ونحوه وجه
انه لا يحكم بكونه موليا في الحال ولكن يتربص فاذا مضت اربعة اشهر تبينا انه كان موليا وتوجهت المطالبة
وان علق الامتناع بما يتحقق وجوده قبل اربعة اشهر كذبول البقل وجفاف الثوب او يغلب على الظن
وجوده كمجيء المطر في وقت غلبة الامطار لم يكن ايلاء وانما هو يمين محضة وان علق بما لا يستبعد حصوله
في اربعة اشهر ولا يتحقق ولا يظن كما لو قال حتى يدخل الدار او امرض او يقدم فلان وهو على مسافة
قريبة وقد يقدم وقد لا يقدم فلا يحكم بكونه موليا في الحال فاذا مضت اربعة اشهر ولم يوجد المعلق
ففيه وجهان احدهما يحكم بحصول الضرر واظهرهما المنع لانه لم يتحقق قصد المضارة في الابتداء ولو قال
لا اجامعك حتى اموت او تموتي او يموت زيد او عمرو فهو مول لحصول الياس مع مدة العمر فهو كما لو قال لا اجامعك
ابدا ولو [illegible] حتى يموت فلان فوجهان احدهما انه كالتعليق بالدخول والمرض
ونظم الكتاب يشعر بترجيحه واظهرهما عند الاكثرين انه كما لو قال حتى اموت او تموتي لان الموت كالمستبعد
في الاعتقادات فيلتحق بالتعليق بنزول عيسى ونحوه قال الركن الرابع في المحلوف عليه وهو الجماع
واللفظ الصريح الذي لا يدين فيه [illegible] الحشفة في الفرج والنيك والذكر والتنبيه [illegible] الجماع والوطء
فيه [illegible] المباضعة والملامسة والمباشرة ففيه قولان احدهما انه كالجماع والاخر
[illegible] وقوله لا ابعدن عنك والاصابة قريبة من المباشرة والغشيان

والايتيان بالكناية اشبه وقد جرى كالمباشرة والمباضعة ولو قال لا جامعتك في الحيض والنفاس او في الدبر فهو محسن وليس بمول في اصح الوجهين

الالفاظ المستعملة في الجماع ينقسم الى صريح وكناية فمن الصريح لفظ النيك وقوله لا اغيب حشفتي او ذكري او لا اولج في فرجك وكذا قوله للبكر لا افتضك بذكري فيحصل الايلاء بهذه الالفاظ ولو قال اردت بها غير الجماع لم يدين ولفظ الجماع والوطي ايضا صريحان لاشتهارهما فيه عرفا او شرعا لكن لو قال اردت بالجماع الاجتماع وبالوطي الوطي بالقدم دين لاحتماله ولا يقبل في الظاهر وقيل في كونهما من الكنايات الخلاف الذي نذكره في المباشرة وما في معناها وفي المباضعة والملامسة والمباشرة قولان الجديد انها كنايات يفتقر الى النية لانها حقايق في غير الجماع ولم يشتهر فيه اشتهار لفظ الجماع والثاني انها صريح كالجماع وبه قال احمد وعن ابي حنيفة ان لفظ المباضعة صريح ولنا طريقة قاطعة بان المباضعة كناية ويجري القولان في قوله لا امسك او لا افضي اليك او لا اباعلك ومن الكنايات قوله لا يجمع راسي وراسك وسادة فلا يعمل الا بالنية وفي لفظ الاصابة طريقان احدهما انه على القولين واليه اشار في الكتاب بقوله والاصابة قريبة من المباشرة والثاني انه كالجماع حتى يكون صريحا على الاظهر والي ترجيحه قال اكثرهم وفي القربان والغشيان والاتيان طريقان احدهما القطع بانها كنايات وهو اشبه عند صاحب الكتاب واقواهما انها على القولين في المباشرة والملامسة والفعل من القربان قرب يقرب مثل غضب ويقال قرب الشي يقرب قربا اذا دني ولو قال لا اجامعك الا في الحيض او في النفاس او في الدبر لم يكن موليا بل هو محسن فيما قال لانه ممنوع من ذلك كله والممنوع منه بالحلف ولو قال لا اجامعك الا في الدبر فهو مول ولو قال الا في الحيض والنفاس لم يكن موليا لانه لو جامع في هذه الحالة حصلت الفية فاشبهنا ذلك بمنع انعقاد الايلاء قال

في احكامه وهي اربعة الاول ضرب المدة فاذا قال والله لا اجامعك امهلناه اربعة اشهر فان لم يطا رفعته الى القاضي ليامره بالفية فان ابى طلق عليه القاضي ولا يحتاج المدة الى ضرب القاضي بخلاف العنة وتتربص الامة اربعة اشهر كالحرة والتربص في العبد كهو في الحر

الزوج يمهل اربعة اشهر لا يطالب فيها بشي قال الله تعالى تربص اربعة اشهر وهذه المدة حق الزوج كالاجل في الدين المؤجل حق المديون ويحسب من وقت الايلاء ولا يحتاج الى ضرب القاضي بخلاف مدة العنة وقوله فاذا قال والله لا اجامعك الى قوله طلق القاضي عليه لاضرورة الى ذكره في هذا المقام لما تقصر الايلاء فقد تكرر غير مرة واما بعد فلان المصدق هاهنا الكلام في المدة فلو قال ضرب المدة فيمهل المولي اربعة اشهر ووصل به قوله ولا يحتاج في هذه المدة الى ضرب لكفى وفي قوله فان لم يطا رفعته الى القاضي اشارة الى انه لو وطي في المدة انحلت اليمين ولا مطالبة بعد انقضايها وفي قوله ليامره بالفية فان ابي طلق القاضي عليه اشارة الى انه لا يطالب بالطلاق ابتدا وانما يطالب بالاستمتاع الذي هو حق المراة فاذا امتنع يامره القاضي بالطلاق لان الكف مرحيث قلنا يامره القاضي بالفية او الطلاق فخبره عن حكم ما يؤمر به ولا فرق

انه يكفي

انه يكفي لان النية اقترنت بالعتق الا ان العتق يحصل على ترتيب وتدريج ولو نوى في العتق الحاصل من العتق في نصيبه الى الكفارة وعند اداء القيمة صرف العتق في نصيب الشريك لم يجز اجزاه لاقتران النية بحالة حصول العتق هذا هو الظاهر والمذكور في الكتاب وفي وجه لابد وان ينوى الكل في الابتداء لان سبب حصول العتق في الكل لفظه الاول ولو وجه العتق على نصيبه بنية الكفارة ولم ينو الجميع فيجري في وقوع نصيبه عن الكفارة الخلاف في ان اعتاق بعض الرقبة هل يجري ولا ينصرف عتق الباقي اليها وان حكمنا بحصوله في الحال وفيه وجه ولو اعتق الجميع بنية الكفارة اجزاه ويجي في الحاجة الى تجديد النية عند اداء القيمة ان قلنا ان العتق يحصل حينئذ الخلاف الذي سبق وفي العبد الغايب ان لو اصل خبره يجزي عن الكفارة وان انقطع خبره فالنص المنع والوجوب فطرته وقد بينا تصرف الاصحاب فيهما في كونه الفطر ويجوز ان يعلم لما سبق هناك اعلام قوله وفيهما قولان مخرج بالواو والظاهر المنصوص في المنتقين والعبد المغصوب يجزي لكمال رقه وفيه وجه لنقصان التصرف والابق كالمغصوب القيد الرابع كون الاعتاق خاليا عن شوايب العوض فلو اعتق عبده عن كفارته على ان يرد دينارا وعشرة لم يجز اعتاقه عن الكفارة لانه لم يجرده للكفارة بل قصد العوض مع الكفارة وفيه وجه انه يجزيه ويسقط العوض ولو قال لغيره اعتق عبدا عن كفارتي بالف عليك فقيل لو قال له انسان اعتقته عن كفارتك وعليك كذا ففعل فكذلك لا يجزيه عن الكفارة ولا فرق بين ان يقع ذكر الكفارة في الجواب فيقول اعتقته عن كفارتي على الف عليك وبين ان يجيء فيقول اعتقته على ان لي عليك الفا عن كفارتي وقيل اذا قدم ذكر الكفارة اجزاه ويسقط قال ولا انما يسر العتق صور فلو قال اعتق مستولدتك على الف فاعتق استحق

الالف ونفذ وهل يستحق في العبد القن فيه وجهان ولو قال اعتق مستولدتك عني على الف فاعتق عنه نفذ عن المالك ولم يستحق العوض ولو قال اعتق عبدك عني مجانا فاعتق نفذ ولا عوض ولو شرط عوضا استحق ولو اطلق فهل يقتضي العوض فيه وجهان ولو قال اذا جا الغد فاعتق عبدك عني بالف فاعتق في الغد نفذ واستحق ولو قال اعتق عبدك عني عند رمضان او اذا جا الغد فقال قبلت فهذا التعليق كالخلع وقد سبق ولو قال اعتقه عني على خمر او مغصوب نفذ ورجع الى قيمة المثل ولم يفرق فساد العوض كما في الخلع لان العتق لا ينفسخ ولكن استدعى مخصوصا ضمنيا لا يستند على الترايط والذي لم يستدع القبض في الاعتاق عنه مجانا وحصل الملك عقيب لفظ الاعتاق والعتق مرتبا عليه على اظهر الوجوه وقيل يحصل الملك قبل الفراغ من لفظ الاعتاق وهو كتبيه الاعتاق على بالكا لطلاق علي مال فهو من

جانب المالك معاوضة فيها شائبة التعليق ومن مستدعي معاونة نازعة
الى الجعالة على ما مر في الخلع فاذا قال لغيره اعتق عبدك عني على الف فاعتق نفذ العتق
وثبت العوض وكان ذلك افتداء من المستدعي كاختلاع الاجنبي ولو قال اعتق عبدك عن نفسك
ولك علي كذا فاجاب فوجهان اصحهما انه يستحق العوض ايضا كما لو قال اعتق مستولدتك او
طلق زوجتك والثاني وبه قال ابو حنيفة لا يستحق بخلاف استدعاء اعتاق المستولدة
او الطلاق فان ذلك يجوز افتداء ضرورة انه لا يمكن انتقال الملك فيهما وهاهنا يمكن تمليكه ثم
وتخليصه ولو قال اعتق مستولدتك عني على كذا فقال اعتقتها عنك عتقت ولغى قول المستدعي
عني وقوله عنك لان المستولدة لا تنتقل من شخص الى شخص وفيه وجه انه لا يعتق عن السيد ايضا
والظاهر الاول ثم الظاهر وهو المذكور في الكتاب انه لا يستحق عوضا لانه التزم العوض
على ان يكون العتق عنه وهو ممتنع وفي وجه يلغى قوله عني ويجعل باقي الكلام افتداء فيثبت
العوض ولو قال اعتق عبدك عني مجانا فاجابه اليه فلا شي على المستدعي وان ذكر عوضا لزمه
الرجوع والاظهر المنع وسواء استدعى العتق مجانا او بعوض فاذا اجاب يقع العتق عن المستدعي
لانه اذا نفى المال كان الحاصل هبة والاعتاق نيابة عن المستدعي واعتاق الموهوب قبل
القبض لا يجوز واذا ذكر العوض كان الحاصل بيعا واعتاق المبيع قبل القبض يجوز واحتج الاصحاب
بانه اعتق عنه بامره فيقع عنه كما لو سمى العوض وكما يجعل المعتق بعوض كالمبيع المقبوض يجعل
المتهب قابضا تحت العتق لقوته ولو قال اعتق عبدك ولك علي كذا ولم يقل عن نفسك ولا عني فوجهان
اشبههما انه كما لو قال اعتق عن نفسك ولو قال اذا جاء الغد فاعتق عبدك عني بالف فصبر حتى جاء
الغد فاعتقه عنه نفذ العتق عنه وثبت المسمى عليه ولو قال المالك لغيره عبدي عنك حر بالف اذا
جاء الغد فقال المخاطب قبلت فهو كتعليق الخلع وصورته ان يقول طلقتك على الف اذا جاء الغد
فقالت قبلت وقد سبق ذكر وجهين في وقوع الطلاق عند مجيء الغد اظهرهما الوقوع ووجهين
اذا وقع فان الواجب مهر المثل او المسمى اظهرهما الثاني فكذلك يجيء الخلاف وهاهنا في وقوع العتق
عن المخاطب والخلاف في صحة المسمى وفساده وفرق بين ما اذا قال المالك عبدي حر بالف اذا
جاء الغد بان في الصورة الاولى يوجد تعليق في العتق وفي الصورة الثانية العتق بالمال معلق
بمجيء الغد فالحق بتعليق الخلع لكن قوله اعتق عبدك عني بكذا اذا جاء الغد كقوله طلقني غدا ولك
علي كذا وقد سبق خلاف وهناك انه اذا طلق في الغد او قبله يستحق المسمى او مهر المثل فليجي
مثله هاهنا وليعلم لذلك قوله نفذ واستحق يعني مهر المثل بالواو ولو قال اعتق عبدك عني
على خمر او مغصوب ففعل نفذ العتق عن المستدعي ولزمته قيمة العبد كما في الخلع وقوله لان
او

ولي ولو قال تملكني منها بعد الزوال بالرد بالعيب او بالتحالف او بالاقالة او خيار الرؤية او
الرجوع في الهبة يلزم الاستبراء وقال ابو حنيفة لا يلزم في الرد بالعيب وفي الاقالة ان
جرت قبل القبض وفي خيار الرؤية وفي الرجوع في الهبة ولا فرق بين ان يكون الانتقال ممن
يتصور شغل الرحم عليه او لا يتصور كالانتقال من امرأة وصبي ولا بين ان يكون الجارية
صغيرة او آيسة او غيرهما ولا بين البكر والثيب ولا بين ان يستبريها البايع قبل البيع
او لا يستبريها وعن مالك انها ان كانت ممن يوطأ قبل ان ملكها وجب الاستبراء والا فلا
وعنه انه يجب الاستبراء في الرفيعة دون الدنية وعن المزني انه انما يجب الاستبراء اذا كانت
الجارية موطوءة او حاملا واليه مال القاضي الروياني ولو كاتب جاريته ثم فسخت الكتابة
او عجزها السيد لزمه الاستبراء لانه زال ملك الاستمتاع وصارت الى حالة لو وطيها
لزمه المهر فاشبه ما اذا باعها ثم اشتراها وقال ابو حنيفة لا يلزم واذا حرمت الجارية
على السيد لصوم او صلوة او اعتكاف او حيض او نفاس ثم حلت بارتفاع هذه المعاني
لم يجب الاستبراء لانه لا خلل في الملك وانما التحريم بعوارض سريعة الزوال وفي الرهن ملك
الاستمتاع باق وانما راعينا جانب المرتهن الا ترى انه يجوز له القبلة والنظر بالشهوة
ولو اذن المرتهن في الوطي جاز ولو ارتدت الجارية ثم اسلمت فوجهان اصحهما يجب الاستبراء
لانه زال ملك الاستمتاع ثم عاد ولو ارتد السيد ثم اسلم فان قلنا بزوال ملكه وجب
الاستبراء والا فوجهان كما في ردتها وعند ابي حنيفة لا يجب في ردته ولا في ردتها ولو
احرمت ثم تحللت فقد حكى فيه الوجهان في النهاية والاظهر وبه اجاب الجمهور انه
لا يجب كما في التحريم بالصوم والاعتكاف ولو زوج امته فطلقها الزوج قبل الدخول فقولان
احدهما وبه قال ابو حنيفة لا يجب الاستبراء لان الملك لم يزل واظهرهما الوجوب
لان ملك الاستمتاع زال ثم عاد ولو باع جارية بشرط الخيار ثم عادت اليه بالفسخ ففي
الوسيط انا ان قلنا ان ملك البايع لم يزل لم يجب الاستبراء وان قلنا بزواله فيبنى على
انه هل يحل له الوطي ان قلنا لا يحل يجب الاستبراء وان قلنا يحل فيجوز ان يقال يجب لتجدد
الملك ويجوز ان يقال لا يجب لاطراد حل الاستمتاع وقوله في الكتاب ان قلنا بزوال
الملك او بتحريم الوطي المقصود منه انه يجب الاستبراء اذا قلنا بتحريم الوطي وان لم يزل
الملك والتحريم وان لم نقل بالزوال وجه للاصحاب لضعف الملك وقد حكي في التتمة
ان على هذا التوجيه يلزم الاستبراء لعود الحل بعد زواله لكنه لم يذكر في الوسيط والبسيط
على قولنا بعدم زوال الملك الا انه لا يجب الاستبراء والظاهر حل الوطي ان قلنا

بقا الملك وعدم وجوب الاستبرآء ولو اشترى زوجته الامة وانفسخ النكاح ففي وجوب
الاستبراء وجهان اظهرهما انه لا يجب ويدوم الحل لانها كانت حلالا له فاذا لم يتجدد
الحل فلا حاجة الى الاستبرآء ولكنه يستحب لتميز الولد في النكاح عن الولد في ملك اليمين
لانه في النكاح ينعقد مملوكا ثم يعتق بالملك وفي ملك اليمين ينعقد حرا وتصير الام ام
ولد والثاني يجب لتبدل جهة الحل وتجدد الملك ولو اشترى جارية مزوجة او معتدة
عن زوج او وطي شبهة فان طلقها زوجها قبل الدخول او بعده وانقضت عدتها او انقضت
عدة الشبهة فهل يجب على المشتري الاستبرآء فيه وجهان احدهما الاوله وطيها في
الحال لان الموجب للاستبرآء حدوث الملك ولم يكن حينئذ مظنة الاستبرآء واظهرهما
الوجوب لان الموجب قد وجد لكن لم يمكن ترتيب موجبه عليه في الحال فاذا امكن يرتب
واستنبط القاضي الحسين من القولين ان الموجب للاستمتاع حدوث ملك الرقبة بشرط
فراغ محل الاستمتاع او حدوث حل الاستمتاع في المملوكة بملك اليمين فعلى العبارة الاولى
لا يجب الاستبرآء عند انقضاء العدة لانه لم يحدث الملك حينئذ وحين حدث لم يكن محل الاستمتاع
فارغا وعلى العبارة الثانية يجب وخرج بعضهم على العبارتين الخلاف فيما اذا اشترى المجوسية
فحاضت ثم اسلمت هل يجب الاستبرآء وفيما اذا زوج امته فطلقها زوجها قبل الدخول
هل على السيد الاستبرآء واذا قلنا لا يجب الاستبراء فيما اذا اشترى مزوجة وطلقها زوجها
فمن تعجل الاستمتاع بتوسل به الى اسقاط الاستمتاع فيسال البايع ان يزوجها ثم يشتريها
ثم يسال الزوج ان يطلقها فيحل له في الحال لكن لا يجوز تزويج الجارية الموطوءة الا بعد الاستبرآء
فانما يحصل الغرض اذا لم يكن موطوءة البايع او كان قد استبراها واذا كانت الجارية هكذا فلو
اعتقها المشتري واراد ان يتزوجها في الحال او يزوجها من البايع او من غيره ففي جوازه وجهان
اصحهما الجواز وعلى هذا فالمستعجل يمكنه ان يعتقها ويتزوجها في الحال ولا يحتاج الى ان
يسال البايع تزويجها اذا لم يبال بفوات ما لبنها وعند ابي حنيفة لا يشترط ابرآء الجارية
لتزويجها واذا اعتقها سقط الاستبرآء قال
الموطوءة والمستولدة بالعتق اما باعتاق او بموت السيد ...
ومن اراد تزويج الجارية الموطوءة تعليق الاستبرآء ... اعتقت لم يجز تزويجها على وجه الا بعد التربص ... لان العتق يوجب ذلك وكذلك
الخلاف في تزوجها المشتري ... استبرات قبل الشرى وقبله ... المستولدة
دون الرقيقة لشبه فراشها بفراش النكاح والمستولدة المزوجة اذا اعتقت ففي وجوب

القديم

٦

... بتربص تسعة اشهر لنفي الحمل ثم تعتد بالاشهر وهو مذهب عمر وقول الثالث
... ثم تعتد ... فرعنا على القديم فحاضت بعد التربص والعدة
... النكاح ... التسعة بطل التربص وانتقلت الى الاقرآء
... جميعا وان حاضت بعد التربص بالتسعة ولكن
... استانفت التربص ... الثلثة ام تستانف فيه خلاف فان قلنا
... استانفت التسعة ... فيه شهران وما مضى يجعل قرءا وهذا يجع
... الثلثة اشهر ... فالنص انها ترجع الى
... المعتبر وقبل النكاح ...
... العدة ...
التي انقطع دمها لعلة يعرف كرضاع ونفاس
ومرض تصبر الى ان تحيض فتعتد بالاقرآء او الى ان تبلغ سن الياس فتعتد بالاشهر وان انقطع
العلة لا يعرف فعلى الجديد وبه قال ابو حنيفة انها تصبر الى ان تحيض او تبلغ سن الياس ايضا
لانها مطلقة يرجو عود الدم فلا تعتد بالشهور كما لو انقطع دمها لعارض معلوم والقديم انها تربص
زمان الحمل ليعرف فراغ الرحم ثم تعتد بثلثة اشهر لان الانتظار الى سن الياس شديد الضرر اما في
حقها فلانها تبقى معطلة الى سن الياس ولا يكاد يرغب فيها بعد ذلك واما في حق الزوج فلوجوب
النفقة ان كانت رجعية ووجوب السكنى وعلى هذا فقولان اظهرهما وبه قال مالك انها
تتربص مدة الحمل غالبا وهي تسعة اشهر فاذا انقضت اعتدت بثلثة اشهر وهذا مذهب عمر
رضي الله عنه والثاني تتربص اكثر مدة الحمل وهو اربع سنين لتستيقن براءة الرحم ثم تعتد بثلثة
اشهر وخرج بعضهم قولا ثالثا على القديم وهو اعتبار اقل مدة الحمل لانه يظهر امارات الحمل
في هذه المدة فاذا لم يظهر اعتدت بالاشهر وقيل انه رجع عما قاله في القديم صريحا وخرج عن
ان يكون قولا له فان فرعنا على القديم فحاضت بعد التربص والعدة ونكاح زوج اخر فيستمر
النكاح ولا اثر للدم بعد انقضاء المنصوص على البدل كما اذا راى المتيمم الماء بعد الصلوة
وفي وجه تبين بطلان النكاح لانها اذا حاضت بان انها لم تكن من ذوات الاشهر ولو حاضت
قبل تمام التربص بطل التربص وينتقل الى الاقرآء لانها الاصل وقد قدرت عليه قبل
الشروع في البدل ويحسب ما مضى قرءا فيضم اليه قرئين اخرين فان لم يعاودها الدم ولم يتم
الاقرآء استانفت مدة التربص لتعتد بعده بالاشهر وذكر التربص قد بطل بظهور الدم
وفيه وجه وان حاضت بعد التربص في مدة العدة فينتقل الى الاقرآء ايضا فان لم يعاودها
الدم ففي استيناف التربص الخلاف وهل يبني العدة اذا استانفت التربص على ما مضى
من الاشهر الثلثة او يستانف الاشهر فيه وجهان اصحهما يستانف كما يستانف التربص

واظهرهما انها تبني لان ما مضى من الاشهر كان من جملة العدة فلا معنى لابطاله وعلى هذا فهي كبعيدة البناء وجهان احدهما ان ما مضى بعد قرو لا انتقالها منه الى الحيض فيبقى عليها قرآن فتعتد بدلهما بشهرين واصحهما انه ينظر فيما مضى ويضم اليه ما يبلغ ثلثة اشهر ولا يضم الشهر الى الاقرآء ولا يجمع بين الاصل والبدل كما في خصال الكفارة واجل الاصحاب اهل العلم المعالجة ولم يقولوا الجمع كذا او يشبه ان يضبط بما تحفظ القضية واغلب العادة ولو حاضت بعد التربص والعدة وقبل النكاح فوجهان او قولان اصحهما انها تنتقل الى الاقرآء لان البدل لم يتصل بالمقصود والثاني المنع لانا حكمنا بانقضاء العدة فلا يتغير بما يوجد من بعد ونظم الكتاب يشعر بترجيح الاول واليه ذهب جماعة منهم الشيخ ابو حامد وهذه الصورة لا تختلف بين ان يجعل مدة التربص تسعة اشهر او اربع سنين قال [illegible] على الجديد فسن الياس اقصى مدة لمراة في العالم من يعرف على قول ونسا [illegible] عشيرتها على قول وقيل يختص بالعصبات من النساء وقيل ينظر الى البلدة الى العالم وعلى هذا [illegible] القطع لو رأت الدم قبل مضي وقيل الاشهر بعد سن الياس انتقلت الى الاقرآء فان لم يعاودها فتستانف الاشهر قطعا لان المطلوب اليقين وهل عليها تسعة اشهر او اربع سنين للتربص اذا زال الياس بالحيض فيه وجهان الاصح انه لا يجب اما اذا رأت بعد الاشهر فلا يؤثر على قول ويؤثر على قول ولو بعد النكاح وفي قول ثالث قبل النكاح يؤثر وبعده لا لانه ذكرنا ان على الجديد يعتبر الى سن الياس النظر في سن الياس الى جميع النساء او بعضهن فيه قولان ارجحهما عند الاكثرين الى جميعهن فيعتبر الى اقصى مدة بأس النساء احتياطا وطلبا لليقين قال الامام ولا يمكن طوف العالم والتفحص عن كان الاقاليم ولكن المراد ما يعرف ويبلغ خبره والاشهر على هذا ان سن الياس اثنتان وستون سنة وقيل ستون وقيل خمسون وقيل سبعون وقيل تسعون سنة والثاني ان النظر الى بعضهن وعلى هذا فالمشهور انه ينظر الى نساء عشيرتها من الابوين لتقاربهن في الطبع وتنزع بعضهن الى بعضهن فاذا بلغت السن التي ينقطع فيها حيضهن فقد بلغت سن الياس وفي وجه الاعتبار بنساء العصبات كمهر المثل وفي اخر الاعتبار بنساء البلد لان للاهوية تأثيرا في الامزجة والطباع وخرج وجه انه لا يعتبر الاقصى وانما يعتبر سن الياس غالبا كما ان المستحاضة المبتدأة ترد في قول الى الغالب واذا رأت الدم بعد سن الياس قبل تمام الاشهر فيستقل الى الاقرآء لان الذي رأته حيض ولا اعتداد بالاشهر مع الاقرآء وما مضى يحسب قرءا فيضم اليه قرئين اخرين واذا اعتبرنا اقصى سن الياس في العالم وبلغت الاقصى ثم رأت الدم فيعتبر الاقصى السن التي رأت فيها الدم وهل يكون الاعتبار بعد ذلك فان لم يعاودها

العدة

العدة ويدخل فيها بقية العدة السابقة لانهما من شخص واحد وان مات عنها فقد ذكر في الكتاب وجهين في اندراج تلك البقية تحت عدة الوفاة لان العدتين مختلفتا الجنس وهما كالوجهين في التداخل اذا وطئ الزوج المعتدة عن الطلاق وكانت احدى العدتين بالحمل والاخرى بالاقرآء ونصب الوجهين في الاندراج يشعر بلزوم البقية وورد النظر الى انها هل يدخل في عدة الوفاة والذي اورده جماعة منهم صاحب التهذيب ان تلك البقية تسقط لما دامت عن الرجعية يسقط اثرها في زمن عدتها ويكفيها عدة الوفاة قال [illegible] في عدة الوفاة والسكنى وفيه بابان الاول [illegible] فان كانت حاملا فلو وضعت في الحال [illegible] نكاح زوج اخر ايضا ولو طلق احدى امرأتيه [illegible] الاخرى عدة الوفاة فعليها اقصى الاجلين [illegible] يكفي الوضع او مرور ذات الاشهر فعليها اربعة [illegible] لها الا الصبر الى الموت على القول الجديد ثم [illegible] وعلى القديم وان ذكر النفقة فلها ان تتربص اربع [illegible] الشيم بعدة الوفاة والسكنى كانه قصد ايراد السكنى بعد عدة الطلاق والوفاة جميعا لان له مدخلا فيهما اما في عدة الطلاق فوفاقا وانما في عدة الوفاة فعلى خلاف سنذكره وعدة الوفاة واجبة بالقرآن والاجماع وهي في حق الحرة الحائل باربعة اشهر وعشرة ايام بلياليها قال تعالى يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ويستوي فيها الصغيرة والكبيرة وذات الاقرآء وغيرها والمدخول بها وغير المدخول بها لاطلاق الاية ولم يخصص الاية بالمدخول بها بخلاف قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن حيث خصص بقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن والمعنى فيه ان فرقة الموت لا اختيار فيها فامرت بالتفجع والاعتزال لفراق الزوج ولذلك وجب فيه الاحداد وفرقة الطلاق حصلت باختيار المطلق وقد جفاها بالطلاق فلم يكن عليها التفجع اظهار التفجع وايضا فلو لم يشترط الدخول في عدة النكاح لم يؤمن ان ينكر الدخول حرصا على النكاح وليس هنا من ينازعها فيجترئ على الانكار ويعتبر المدة بالاهلة ما امكن فان مات الزوج في خلال شهر هلالي والباقي اكثر من عشرة ايام فيعد ما بقي ويحسب اربعة اشهر بالاهلة ويكمل ذلك الباقي ثلثين ويضم اليها عشرة ايام فاذا انتهت الى الوقت الذي مات فيه الزوج يوم مات فقد انقضت العدة وان كان الباقي دون عشرة ايام عدده ويحسب اربعة اشهر بالاهلة بعدها وعن ابي حنيفة وبعض الاصحاب انه اذا انكسر شهر انكسر الكل فيعتبر الكل بالعدد ولو انطبق الموت على اول الهلال

فيعتد باربعة اشهر بالاهلة وبعشرة ايام من الشهر الخامس والامة يعتد للوفاة بشهرين وخمسة
ايام ولا فرق بين ان يرى المعتدة في المدة المذكورة دم الحيض على عادتها او لا يراه الطلاق والاشهر
وعن مالك ان الشرط ان يرى الحيض فيها على عادتها ويروى ان الشرط عنده ان تحيض في المدة للوفاة
الزوج والمرأة في عدة الطلاق فان كانت رجعية سقطت عدة الطلاق عنها وانتقلت
الى عدة الوفاة لانها كذلك ويلزمها الاحداد ولا تستحق النفقة وان كانت بائنا فيكمل عدة الطلاق
ولها النفقة ان كانت حاملا ولا تنتقل الى عدة الوفاة وقال ابو حنيفة المبتوتة في
مرض الموت يلزمها عدة الوفاة ولا يسقط عنها عدة الطلاق ـــ بل يعتد باقصاهما هذا
كله في الحائل اما اذا كانت المتوفى عنها زوجها حاملا فيعتد بوضع الحمل بتولها وتأخر وروي ان
سبعة الاسلمية ولدت بعد وفاة زوجها بنصف شهر وقال النبي صلى الله عليه وسلم حلت
من شئت وقد سبق في الجنائز ان الزوجة تغسل زوجها ثم في وجه تغسله ما لم تنقض عدتها
لبقاء اثر النكاح وعلى هذا لو وضعت ولم يغسل الزوج بعد لم تغسله وفي وجه تغسله ما لم ينقض
زوجا غيره فاذا صارت فراشا لغيره لم تغسله والاظهر وهو الذي ذكره هاهنا انه لا ضبط
ولها غسله ابدا كما يجوز النكاح الا كانت في الفصل ـ كان لاحديهما اذا طلق احدى امراتيه
ومات قبل ان يتبين التي ارادها او قبل ان يعين ان ابهم وان لم يكونا ممسوستين فعليهما عدة
الوفاة لاحتمال المفارقة بالموت في حق كل واحدة منهما وان كانتا ممسوستين فان كانتا من
ذوات الاشهر فكذلك الجواب لان عدة الوفاة اطول من الاشهر ومن المحتمل انها التي يلزمها
وان كانتا حاملين اعتدتا بوضع الحمل فانه لا يختلف بالتقديرين وان كانتا من ذوات الاقراء
فان كان قد اراد واحدة بعينها فعلى كل واحدة منهما الاعتداد باقصى الاجلين من عدة الوفاة
ومن ثلثة من اقرائها لانها ان كانت مطلقة فعليها الاقراء وان كانت مفارقة بالموت فعليها
عدة الوفاة فيؤمر بالاغلظ ليبرا بيقين والاقراء يحتسب من وقت الطلاق وعدة الوفاة من
وقت الوفاة حتى لو مضى قرء من يوم الطلاق ثم مات الزوج فعليها الاقصى من عدة الوفاة
ومن قرئين من اقرائها ولو مضى قرآن فعليها الاقصى من عدة الوفاة ومن قرء وفي وجه يجب الاقراء
ايضا من يوم الموت لانها تشتغل الزوجين الى الموت هذا اذا كان الطلاق بائنا فان كان
رجعية فالرجعية تنتقل الى عدة الوفاة اذا مات زوجها فعلى كل واحدة منهما عدة
الوفاة لا غير وان كان قد ابهم الطلاق ومات قبل التعيين فيبنى على الخلاف في انه لو
عين وقع الطلاق من وقت اللفظ او من وقت التعيين فان قلنا من وقت اللفظ
فالحكم كما سبق وان قلنا من وقت التعيين فيجوز ان احدهما ان كل واحدة يعتد عدة الوفاة

لم

لانه اذا لم يعين فكانه لم يطلق واشهرها ان عليها الاعتداد باقصى الاجلين ايضا لكن الاقراء
هاهنا يحتسب من يوم الموت ايضا لان بالموت حصل اليأس من التعيين الثانية من غاب عن
زوجته وانقطع خبره ولم يوقف على حاله فالقول الجديد انه لا يجوز للمرأة ان تنكح زوجا اخر
حتى يتيقن موته او طلاقه ويعتد وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال امرأة المفقود امرأته
حتى يأتيها يقين موته او طلاقه وايضا فالنكاح معلوم بيقين فلا يزال الا بيقين وعن
القديم وبه قال مالك واحمد انها تتربص اربع سنين ثم تعتد عدة الوفاة ثم تنكح وروي ذلك
عن عمر وعثمان وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم وعن ابي حنيفة انها تصبر حتى يبلغ سن الزوج
مائة وعشرين سنة ثم يعتد عدة الوفاة وتنكح وفي ان الرواية الصحيحة عنه مثل مذهبنا
وقيل ان القديم مرجوع عنه غير معدود من المذهب وقوله فليس لها الا الصبر الى الموت يجوز
ان يريد موتها وعلى هذا فالمراد اذا لم يأتها يقين موته ولا طلاقه ويجوز ان يريد موته اي
تصبر الى تيقن موته وعلى هذا فالمراد ما اذا لم يأتها طلاقه وقوله نعم ان لم يترك النفقة فلها
الفسخ بسببه قصد به التنبيه على ان الخلاف مرهما حكم بان عليها الصبر الى الموت وما فيه
من المشقة الشديدة والا فهو دخيل في هذا الموضع مذكور في موضعه وجهها وجه ما سبق
وجوب نفقتها على الغايب لانه لا تقصير منها ويجوز ان يعلم قوله فلها طلب الفسخ بالحاء والواو
لما سياتي ٥ وتجب الاحداد في عدة الوفاة وهو ترك التزين بلبس الابريسم او المصبوغ
[illegible] الكتان ويجوز ان لا يحرم ما سوى الابريسم ولا يجوز التحلي بالذهب
[illegible] وكذا التحلي باللؤلؤ وان لم يكن طيب وفي المصبوغ الخشن
[illegible] صبغ قبل النسج ويجوز لبس الكتان والخز والابيض ويجوز التزين
[illegible] تكحل ايضا بالاثمد الا بسبب الرمد ليلا وتمسحه نهارا
[illegible] ولا باس بالتنظيف بالقلم والاستحداد وازالة الوسخ
[illegible] فان تركت جميع ذلك عصت وانقضت العدة ٥ يجب على
المعتدة الاحداد في عدة الوفاة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الاخر
ان تحد على ميت فوق ثلث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرا وروي انه صلى الله عليه وسلم
قال المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا
تكتحل والممشقة المصبوغة بالمشق وهو الطين الاحمر ولا يجب الاحداد في عدة الرجعية ونقل
عن الشافعي انه يستحب وفي عدة البائنة قولان القديم وبه قال ابو حنيفة انه يجب لانها
بائنة معتدة عن نكاح فاشبهت المتوفى عنها والجديد وبه قال مالك انه يستحب ولا يجب

انها محفوظة بالطلاق فلا يليق بحالها تكليف الحداد والواجب في الحداد ترك التزيين في الثياب
وترك التحلي والتطيب اما الثياب فلا يحرم جنس القطن والصوف والوبر والشعر فلا
يحرم لبس المنسوج منها على الوانها الاصلية وكذا الكتان والقصب والدبيقي وان كانت
نفيسة ناعمة ولم يتعرض الابريسم من نص الشافعي شي والحق معظم الاصحاب بالكتان
اذا لم يحدث فيه زينة وقيل انه يحرم وان نسج على لونه الاصلي لان لبسه التزيين وهذا ما اختاره
الامام واورده صاحب الكتاب وعلى هذا فلا يلبس العتابي الذي اكثره ابريسم وما لا يحرم جنسه
لو صبغ صبغا تقصد منه الزينة غالبا كالاحمر والاصفر والوردي لم يكن لها لبسه للخبر ولا
فرق بين اللين منه والخشن وفيما اذا كانت الخشونة فاحشة قول لان لبسه لا يعد تزيينا
والمصبوغ غزله قبل النسج مثل البرود كالمصبوغ بعد النسج وفيه وجه ان المصبوغ قبل
النسج لا يحرم وان كان الصبغ مما لا يقصد للزينة كالاسود والكحلي فلها لبسه بل حكي وجه انه
عليها لبس السواد في زمان الحداد وان كان الصبغ مما يقصد به الزينة وغيرها كالازرق والاخضر
لم يكن لها لبسه ان كان براقا صافيا وان كان كدرا او مشبعا فلا باس ولبسها التحلي بالمتخذ من
الذهب والفضة يستوي فيه الخاتم وغيره كذلك ذكره الاكثرون ويجوز الامام لها التختم
بخاتم الفضة وعلى ذلك جرى في الكتاب ولبسها ان تتطيب في بدنها وثيابها وقد سبق في الحج
القول في انواع الطيب ولبسها ان تدهن الشعر لما فيه من تزيينه ولها ان تدهن البدن بما لا طيب
فيه كالشيرج والسمن ولا تاكل طعاما فيه طيب ولا تكتحل بكحل فيه طيب وما لا طيب فيه
ان كان اسود كالاثمد فلا يجوز الاكتحال به لان فيه جمالا للعين وفي وجه يجوز الاكتحال به للسوداء
لانه لا يفيدها جمالا وهذا ما اشار اليه في الكتاب بقوله ولا تكتحل البيضا بالاثمد فقيل
بالبيضا والاكثرون نقلوا الفرق والكحل الابيض كالتوتيا لا زينة فيه ولا منع من الاكتحال
وفيه وجه ومهما احتاجت المعتدة الى الاكتحال لرمد وغيره اكتحلت بما احتاجت اليه ليلا
وتمسحه نهارا فان دعت الحاجة الى استعماله في النهار اعذرت ولا منع من
التزيين في الفرش والبسط والستور واثاث البيت ومن التنظيف بغسل الراس والامتشاط
وقلم الاظفار والاستحداد او دخول الحمام وازالة الاوساخ وقوله وعليها ملازمة المسكن
الا لحاجة الغرض لانه لو تركت الملازمة وكانت تخرج بلا حاجة كانت عاصية ولكن
تنقضي العدة بمضي المدة ولذلك لو تركت الحداد بعصيي وتنقضي العدة بمضي المدة والكلام
في وجوب ملازمة المسكن على المعتدة وفيمن يستحق السكنى من المعتدات يتم اصربا في
الباب الثاني قال **الباب الثاني في السكنى والنظر في الاسباب** والمستحق وهو

المعتدة

[illegible] والمعتدة عن الوفاة قولان والمعتدة عن الفسخ
[illegible] ان كان الفسخ يتعلق باختيارها او بعيبها فان كان
[illegible] في النكاح فلا سكنى لها كالصغيرة والامة على
[illegible] الامة اذا كان السيد صرف النهار عن المسكن وقلنا
[illegible]

المعتدة عن الطلاق تستحق السكنى رجعية كانت
او بائنة حاملا كانت او حائلا قال تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقال لا تخرجوهن من
بيوتهن ولا يخرجن وعن احمد انه لا سكنى للبائنة والمعتدة عن الوفاة هل تستحق السكنى
فيه قولان احدهما وبه قال ابو حنيفة والمزني انه لا كالنفقة وان كانت حاملا فلا سكنى لها كالموطوءة
بالشبهة واظهرها عند اصحابنا العراقيين وتابعهم صاحب التهذيب والقاضي الروياني
انها تستحق وبه قال مالك واحمد لما روي ان فريعة بنت مالك قتل زوجها فسالت رسول الله صلى
الله عليه وسلم ان ترجع الى اهلها فاذن لها فيه ثم دعاها فقال امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب
اجله قالت فاعتددت فيه اربعة اشهر وعشرا ومنهم من قال بالاول وقال قوله امكثي في بيتك ندب
لها الى الاعتداد هناك والمذكور اولا بيان انه لا سكنى لها وفي المعتدة عن النكاح بما سوى
الطلاق كالتي فسخ نكاحها بالعيب او الغرور او خيار العتق او انفسخ نكاحها بالردة او الاسلام
طرق احدها ان في استحقاقها السكنى قولين كما في عدة الوفاة وفي قول تستحق كالمطلقة صيانة
للماء وفي قول لا تستحق كالنفقة والنص انما ورد في المطلقات والثاني ان كان لها مدخل
في ارتفاع النكاح او بعيب الزوج وفسخ هو بعيبها فلا سكنى لها بلا خلاف وان لم يكن لها
مدخل فيه كالانفساخ باسلام الزوج او ردته ففيه القولان هذان الطريقان هما المذكوران
في الكتاب والثالث القطع باستحقاق السكنى لانها معتدة عن فراق النكاح في حياة الزوج
فصارت كالمطلقة قال في التتمة وهذا هو المذهب والصغيرة التي لا يحتمل الجماع بني
استحقاقها السكنى على استحقاقها النفقة في النكاح وسياتي الخلاف فيه ان استحقتها
السكنى والا فلا والامة المزوجة ان رفع السيد اليد عنها في العدة وخلاها ليلا ونهارا
فلها السكنى كما لها النفقة والحالة هذه في صلب النكاح ان استحقتها استحقت السكنى والا
فلا وليس للزوج ان يسكنها اذا فرغت من خدمة السيد لتحصينه وزاد الامام فبنى استحقاقها
السكنى على انه هل يجب عليها ملازمة المسكن في العدة وبني وجوب الملازمة على انها
في صلب النكاح يكون في المسكن الذي تعينه الزوج فعليها ملازمة المسكن والا فلا
طلقها وهي في البيت الذي عينه السيد فوجهان احدهما يجب ملازمته لانه المسكن الذي

وصفوانه وكانت في صلب النكاح لم يستحقه في العدة واذا طلق امرأته وهي ناشزة لم يستحق
السكنى في العدة كما لا تستحق النفقة والسكنى في صلب النكاح وقال في التتمة كذا لو نشزت
في العدة سقط سكناها فان عادت الى الطاعة عاد الحق وقيل ان نشزت على الزوج وهي
في بيته فلها السكنى في العدة وان خرجت واستعصت عليه من كل وجه فلا سكنى لها
قال ولا يجب ملازمة سكن النكاح ف[illegible]
الانتقال وطلقها في الطريق فالمسكن هو [illegible]
والعدة بالانتقال بالبدن لا بالامتعة ولو اذن لها [illegible]
الانصراف ولم يجب على احد الوجهين كيلا [illegible]
الانصراف وكان لها اتمام حاجتها [illegible]
المدة فلا يجب وان كان سفر نزهة واذن الز[illegible]
الانصراف عن الطريق في وجوب [illegible]
وجب عليها الانصراف اذ لا يبطل هاهنا اذا خرجت [illegible] مستحقة السكنى
تسكن المسكن الذي كانت فيه عند الفراق الا اذا امتنع مانع منه كما سياتي فلا يخرجها الزوج
ولا اهله منه ولا لها ان تخرج منه ولا يجوز الانتقال الى مسكن اخر وان اتفق عليه الزوجان
حق الله تعالى ولو انتقلت المرأة من مسكن الى اخر بغير اذن الزوج ثم طلقها او مات عنها
فعليها ان تعود الى الاول وتعتد فيه ولو اذن لها بعد الانتقال في ان تقيم فيه فهو كما
لو انتقلت بالاذن واذا انتقلت بالاذن ثم طلق او مات فتعتد في المنتقل اليه فان المسكن
عند الفراق وان خرجت من المسكن الاول ولم تصل الى الثاني فطلقها في الطريق ففيه ثلثة
اوجه احدها تعتد في الاول لانها لم تحصل قبل الفراق في مسكن اخر واصحها انها تعتد في
الثاني لانها عند الفراق مامورة بالمقام فيه والثالث تتخير بينهما لانها غير مستقرة في واحد منهما
ولها تعلق بكل واحد منهما وقيل ان كانت الى الاول اقرب عادت اليه وان كانت الى الثاني
اقرب مضت اليه والاعتبار في الانتقال بالبدن لا بالامتعة والخدم كما ان حاضر المسجد
الحرام من هو بمكة لا من رحله وامتعته بمكة وعند ابي حنيفة الاعتبار بالامتعة [illegible]
ولو اذن لها في الانتقال ثم طلقها او مات عنها قبل الخروج من المسكن لم يحل لها الخروج
منه لان العدة وجبت وهي فيه ولو انتقلت الى الثاني ثم عادت الى الاول لنقل
متاع وغيره فتعتد في الثاني فهو كما لو خرجت عن المسكن لحاجة فطلقها وهي خارجة ولو اذن
لها في الانتقال الى بلد اخر ثم طلقها او مات عنها فهو كما لو اذن في الانتقال من مسكن الى
مسكن

مسكن فان حصل الفراق بعد الانتقال الى البلد الاخر اعتدت في المنتقل اليه وان حصل
قبل مفارقة عمران المنتقل عنه لم تخرج وان كان في الطريق فعلى الخلاف وان اذن في غير سفر النقلة
فان تعلق بغرض مهم لتجارة وحج ثم حصل الفراق قبل الخروج من المسكن فلا تخرج بل تعتد هناك وان
خرجت منه على قصد السفر ولم يفارق بعد عمران البلد فوجهان احدهما لا يلزمها الانصراف وتتخير
بين ان تنصرف وتعتد في المسكن وبين ان تمضي على وجهها لان العدة وجبت بعد الانتقال عن
[illegible] وايضا فان الزام العود يبطل اهبة السفر عليها وقد تفوت غرض السفر ايضا واظهرهما
عند الاكثرين انه يلزمها الانصراف والاعتداد في المسكن لانها لم تشرع بعد في السفر فصار
كما اذا لم تخرج من المنزل وقيل يفرق بين سفر الحج فلا يلزمها الانصراف عنه وبين غيره فيلزمها وان حدث
سبب الفراق في الطريق فلا يجب الانصراف بل تتخير بينه وبين المضي وهي معتدة في السير
لان في قطع السفر مشقة ظاهرة وفي وجه ان حدث قبل ان تقطع مسافة يوم وليلة لزمها
الانصراف والا لم يلزم وتخيرت وعن ابي حنيفة انه اذا طلقها او مات عنها وبينها وبين المسكن
دون مسيرة ثلثة ايام يلزمها الانصراف والا فان كان بينها وبين المقصد دون مسيرة ثلثة ايام
يلزمها المضي اليه والاعتداد فيه والا فان كان ذلك الموضع موضع اقامة فتقيم فيه وتعتد
والا فلها المضي الى المقصد واذا خيرناها فان اختارت العود والاعتداد في المسكن فذاك
وان اختارت المضي فتمضي الى المقصد او حدث سبب الفراق بعد وصولها اليه فلها
الاقامة الى قضاء حاجتها واذا انقضت الحاجة قبل ان تتم مدة المسافرين ففي التهذيب وغيره
ان لها اتمام هذه المدة ومنهم من نازع فيه وقال نهاية سفرها قضاء الحاجة لا غير واذا انتهت
مدة جواز الاقامة ولم تنقض العدة فعليها الانصراف في الحال لتوقع بقية العدة في المسكن
فان كان الطريق مخوفا او لم تجد رفقة عذرت في التخلف وان علمت ان البقية تنقضي في
الطريق فوجهان احدهما لا يجب الانصراف لعجزها عن العدة في المسكن واظهرهما الوجوب [illegible] اقرب
اليه ولان الاقامة هناك بعد تلك المدة غير ماذون فيها وان اذن لها في سفر نزهة فخرجت وبلغت
المقصد ثم حدث ما يوجب العدة فان لم يقدر مدة لم تزد في الاقامة على مدة المسافرين وان قدر
مدة فقولان احدهما ان الحكم كذلك لانها غير منتقلة اليه وقد بطل الاذن بارتفاع النكاح واصحهما
ان لها استيفاء تلك المدة كما في سفر الحاجة وكما اذا اذن في سفر النقلة ولا يبطل الاذن
بزوال النكاح واذا حدث ما يوجب العدة في سفر النزهة قبل البلوغ الى المقصد
حيث قلنا يجب الانصراف في سفر الحاجة فيجب هاهنا اولى وحيث قلنا لا يجب ففيه هاهنا وجهان
بناء على القولين في جواز استيفاء المدة المقدرة ان جوزنا لم يجب الانصراف والا وجب ومنهم

من وطنها انه لا يجب الانصراف كما في سفر الحاجة واجري القولان في جواز استيفا المدة فيما اذا اذن
لامراته في اعتكاف مدة ثم لزمها العدة قبل تمامها هل لها ادامة الاعتكاف الي تمام المدة او عليها
الخروج لتعتد في المسكن فان لم يلزمها الخروج فخرجت بطل اعتكافها ولم يكن لها البنا عليه ان
كان منذورا وان الزمناها الخروج ففي جواز البنا خلاف مذكور في الاعتكاف والظاهر جوازه
وجميع ما ذكرنا فيما اذا سافرت باذنه اما اذا خرجت بغير اذنه ثم مات او طلقها فعليها الانصراف
ولا يلزمها الكون مع رفقة المسافرين الا اذا لم يجد رفقة او كان الطريق مخوفا الا انها اذا خرجت مع
الزوج خرجت باهبة فلا يبطل عليها اهبة السفر وربما قيل في التعليل ان سفرها كان سفر
وقد انقطع سفرها بسفره او زال الملك عنها فيرمها العود الي المسكن ❊ قال
فطلق قبله لم يجد لها [illegible] وقد تاخرجت [illegible]
من اهل نزل البدوية مسكنها فلا تفارق [illegible]
ضيفه لتردد اذ مفارقة الاهل بعسر [illegible]
في السفر ولو كانت في دار اخري فقالت لا انتقل الي [illegible]
الخلاف مع الوارث فالقول قولها اذ وجود الانتقال [illegible]
مفارقة المسكن بعذر ظاهر كحاجة الطعام او خوف الهدم [illegible]
ولا يجوز لطلب زيارة كتجارة وكتعجيل حج الاسلام ❊ فيه مسايل احديها لو اذن لامراته في الاحرام
بحج او عمرة ثم طلقها قبل الاحرام فلا تحرم ولا تنشي السفر بعد لزوم العدة ولو احرمت ثم لو احرمت
بعد الطلاق من غير اذن فلا يجوز لها الخروج وان كان الحج فوتها بل تقيم وتعتد لانها لزمت للعدة
قبل الاحرام فاذا انقضت العدة ان كان الاحرام بعمرة وكذا الحج ان بقي وقته والا تحللت
بعمل عمرة واراقت دما وقضت ولو احرمت اولا باذنه او لا باذنه ثم طلقها فان كانت
لا تخشي فوت الحج لو اقامت واعتدت اولا او كان الاحرام بالعمرة فوجهان احدهما انها تعتد
عن الحصر والظاهر انها تتخير بينه وبين ان تخرج ويتعين الشك لعدم مصابرة الاحرام وان
كان قد تخشي فوات الحج لضيق الوقت فتخرج الي الحج معتدة لان الاحرام سبق وجوب العدة
وعند ابي حنيفة لا تخرج للنسك بحال بل تقيم وتعتد الثانية منزل البدوية وبيتها من
الصوف والشعر كالبيت الحضرية فان كانت من حي او بني عم لا ينتقلون الا لحاجة
فهي كالحضرية من كل وجه وان كانوا ينتقلون شتا وصيفا فتبرحل معهم اذا ارتحلوا للضرورة
وان ارتحل بعضهم واهلها ممن لم يرتحل وفيهم قوة وعدد فليس لها الارتحال وان كان اهلها
للمرتحلين وفي الباقين قوة وعدد فوجهان احدهما انه ليس لها الارتحال وتعتد هناك لتيسره واصحها

قم

انها تتخير بين الاقامة والارتحال للوحشة في مفارقة الاهل ولو ارتحلت حيث يجوز لها الارتحال
ثم ارادت النقا بقرية في الطريق والاعتداد فيها جاز فانه احسن من السير والاشتغال بالطريق
لحقت الحضرية بخلاف الحضرية الا وهي في السفر لا يجوز لها الاقامة ببعض القري في الطريق لانها
ساكنة منوطة فتعتد في الوطن او المقصد واهل البوادي ليس لهم مقصد واقامة محققة
ولذلك لا يلزمهم الجمعة الثانية اذا خرجت الزوجة الي غير الدار المالوفة ثم طلقها الزوج
واختلفا فقال الزوج اذنت لك في الخروج لغرض عارض فعودي الي المنزل الاول واعتدي
فيه وقالت هي بل اذنت للنقلة فانما اعتد في المنزل الثاني فالحكاية في الكتاب عن النص ان
القول قول الزوج وعن النص ان لو مات الزوج بعد ما خرجت باذنه وجري هذا الاختلاف
بينها وبين الوارث فالقول قولها وفيهما طريقان احدهما الاخذ بالنصين والفرق ان
كونها في المنزل الثاني يشهد لصدقها ويرجح جانبها علي جانب الورثة ولا يرجح علي جانب الزوج
لان الحق يتعلق بهما والوارث اجنبي عنهما والثاني ان فيهما قولين بالنقل والتخريج وجه
تصديق الزوج والوارث ان الاصل عدم الاذن في الانتقال للنقلة وكما لو اختلفا في اصل
الاذن صدق الزوج او الوارث فكذلك اذا اختلفا في كيفيته ووجه تصديق الزوجة
انها في الحال في المنزل الثاني والاصل الاستمرار والاستقرار هذا ما اشتمل عليه الكتاب
وكذلك نقله جماعة ونقل الاكثرون ان النص في صورة اختلاف الوجهين تصديق الزوجة
وفي صورة اختلاف وارث الزوج مع الزوجة ان المصدق الوارث وعلي هذه الطريقة قيل
قولان بالنقل والتخريج وقيل النصان منزلان علي حالين ان حمل الزوج معها فهي المصدقة
يجري الخلاف مع الزوج وورثته والا وانفردت بالنقل فالمصدق الزوج او ورثته للقرينة
والاظهر كيف ما قدر النص والخلاف تصديق الزوج اذا كان الاختلاف بينه وبينها وتصديق
الزوجة اذا كان الاختلاف بين الوارث وبينها ويحكي ذلك عن ابي حنيفة وقوله في الكتاب
ولو كانت في دار اخري فقالت لا انتقل الي اهلها ليس المراد منه ما يفهمه ظاهره وهو الاختلاف
في انه هل اذن لها في الخروج والتحول الي هذه الدار فانهما اذا اختلفا في اصل الاذن فالمصدق
الزوج بلا خلاف وانما المراد الصورة التي بينا فيطول المعني طلقها وهي في دار غير الدار
المعهودة فقال لها ارجعي فقالت لا ارجع فاني انتقلت باذنك ليكون هذه مسكني الرابعة
يجب علي المعتدة ملازمة المسكن الذي تعتد فيه ولا يجوز لها الخروج الا لضرورة او عذر كما اذا
خافت علي نفسها او مالها من هدم او حريق او غرق وكذا لو لم تكن الدار حصينة وكانت تخاف
اللصوص او كانت بين قوم فساق لا تامنهم علي نفسها او كانت تتاذي بالجيران اذا او اجابها

ولذا لو كانت بيد جار ومسلط على احمايها كوز اخراجها من المسكن قال تعالى ولا يخرجوهن من بيوتهن
ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة وفسرت الفاحشة ببذاءة اللسان قبل ان يسقط سكناها وتعتد في بيت اهلها
والاظهر انه ينقلها الزوج الى مسكن اخر وتحري القرب من مسكن العدة ولو ماتت المعتدة من الاحماء
دونها فينتقل الاحماء دونها واذا احتاجت الى شرى الطعام او القطن وبيع الغزل نظر ان كانت
رجعية فهي كالزوجة على الزوج القيام بكفايتها ولا تخرج الا باذنه والمعتدة عن الوفاة تخرج
لهذه الحاجات نهارا وليها ان تخرج الى جار بعض الجيران للقران والحديث وتعود عند النوم الى
مسكنها كذلك ورد الخبر وفي المعتدة عن الطلاق البائن والمفسوخ نكاحها قولان القديم
وبه قال ابو حنيفة لا تخرج لقوله تعالى ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة والجديد انها ان
تخرج كالمعتدة عن الوفاة قال المتولي وهذا في الحائل اما الحامل اذا قلنا يجعل نفقتها فهي
مكفية المؤنة فلا تخرج لمثل ذلك ولو لزمتها العدة وهي في دار الحرب فعليها ان تهاجر وتخرج
الى دار الاسلام ولا تقيم هناك الى المعتدة وفي التتمة انها ان كانت لا تخاف على دينها ولا نفسها
فلا تخرج حتى تعتد واذا وجب عليها حق وامكن استيفاؤه في مسكنها استوفي هناك وان لم
يمكن ولم تخرج الى الحاكم بان كان الحق حدا او يمينا في دعوى اخرجت ليحد او تحلف ثم تعود الى المسكن
الا ان تكون مخدرة بعث القاضي نائبا اليها او يحضر بنفسه ولا يجوز الخروج لما لا يعد من المهمات
كالزيارة والعمارة واستنماء المال بالتجارة وتعجيل حجة الاسلام ونحوها قال [illegible]
على الزوج وعليه ان لا يخرجها من ملكه الا اذا كان نفيسا [illegible] فله ان ينقلها الى
موضع ويطلب حصنا قريبا حتى لا يبعد الانتقال وان كان [illegible] خسيسة
فلها الانتقال الى اخرى وعليه الابدال ولا يجوز له مداخلة الدار [illegible]
محرم او امراة يحتشم جانبها او معه زوجة اخرى او جارية [illegible]
رجلان بامراة ويجوز خلو رجل بنسوة ثقات وله [illegible]
والا لم يجز الا مع محرم ه يجب على الزوج ان يسكن المعتدة مسكنا يليق بحالها فان كان مسكن
النكاح كذلك فلا معدل عنه وحيث قلنا انه يجب ملازمة مسكن النكاح فهو المراد وان كان
قد اسكنها في النكاح دارا نفيسة فوق سكنى مثلها فله ان ينقلها عند حصول الفراق الى
دار تليق بحالها ولو كانت قد رضيت بدار خسيسة في النكاح وهي فيها فلها ان لا ترضى
وتطلب النقل الى ما يليق بها وعليه الابدال وحكي في البسيط احتمالا في الصورتين
وينبغي ان يطلب مسكنا قريبا ولا ينقلها الى الابعد مع وجود الاقرب وظاهر كلام الاصحاب
وجوب رعاية الاقرب واستبعد صاحب الكتاب ورأى رده الى الاستحباب وقوله

وعليه

وعليه ان لا يخرجها من ملكه فيه اشارة الى ان المسكن قد يكون مستعارا او مستاجرا وسيأتي
الكلام فيهما وكما لا يخرجها من الملك لا يخرجها من المستاجر قبل انقضاء المدة وقوله
الا اذا كان نفيسا حق الاخراج فيه لكن له الاخراج باسباب الاعذار التي تقدمت ولا
باس بان يحل الاعلى لكن لا يجوز مساكنة المعتدة ولا المداخلة لما يقع من الخلوة والخلوة
بالمعتدة كهي بالاجنبية واذا كان في الدار محرم لها من الرجال او محرم له من النساء او زوجة
اخرى او جارية فلا خلوة ولا بد في المحرم ومن في معناه من التمييز فلا عبرة بالمجنون والصغير
الذي لا يميز واشترط الشافعي البلوغ ووجه بان من لم يبلغ لا تكليف عليه فلا يلزمه
انكار الفاحشة وقيل يكفي حضور المراهق والنسوة الثقات كالمحرم وفيه وجه وذكر
لان في المراة الواحدة وذكروا ان الظاهر انه لا يلزم الخروج للحج مع المراة الواحدة في جانب
هاهنا كثيرون الاكتفاء بالمراة الواحدة وقد يفرق بينهما باخطار السفر ولا يجوز ان يخلو
رجلان بامراة واحدة ويجوز خلوة رجل بامراتين وقد يفرق بان المراة تستحيي من المراة
فوق ما يستحيي الرجل من الرجل والضبط انه اذا كان هناك من يحتشم جانبه او يخاف
منه فيه من محذور الخلوة فلا محرم والى هذا اشار بقوله او امراة يحتشم جانبها وهو جواب
على الاكتفاء بالمراة الواحدة وقد ذكرنا من مساكنة الزوج اولا ومنها اذا كان في الدار
الفضل عن سكنى مثلها ولا يخلي الزوج مخليتها للعدة واذا كان في الدار حجرة بمرافقها
من المطبخ والمستراح ومصعد بالمرقى الى السطح في الدار فهما كالدار الواحدة لان للمواردة
على المرافق يقضي الى الخلوة وان كانت مرافقها جنبها فهما كالدارين المتجاورين بشرط ان
لا يكون ممر احدهما على الاخرى ويغلق ما بينهما من الباب ويسده قال ولا يمنع بيع الدار
[illegible] على بيع الدار المكراة لان الحمل مجهول وان
[illegible] فعن البيع [illegible] على اختلاط الثمار
[illegible] او مستاجر فعلى الزوج الابدال عند رجوع المعير وانقضاء
[illegible] وافلس [illegible] باجرة مدة [illegible] ان كانت مستغرقة العادة
[illegible] تمام تسعة اشهر ولا ينظر الى الزيادة وان كان الزوج غائبا فالسفر
[illegible] في عدة الوفاة
[illegible] الوارث بعقاربها [illegible] الملازمة وقيل [illegible] اذا كان النقل
[illegible] للوارث تغيير المسكن عليها ه فيه مسئلتان احديهما اذا كانت تعتد
بالاقراء او بوضع الحمل لم يتمكن الزوج من بيع الدار التي تستحق سكناها ما لم تنقض العدة لان مدة

الا قرآء والحمل غير معلومة ولذلك لها في بعضها عادة فقد يبعد ان يعبر وان كانت تعتد بالاشهر
وطرقنا ان الشهر هنا وهو المذكور في الكتاب ان بيعها على القولين في بيع الدار المكراة ليعلق
حق الغير بها فيها مدة معلومة والثاني القطع بالبطلان والفرق ان منفعة الدار المكراة للمستاجر
حتى لو مات كانت لورثته وهاهنا المعتدة لا تملك المنفعة الا ترى انها لو كانت كانت للزوج
فاذا باعها كان كمن باع دارا واستثنى منفعتها لنفسه مدة معلومة والظاهر بطلانه والظاهر انه
لا فرق بين ان لا يتوقع ان يطرا لها الحيض بان كانت ايسة او صغيرة لم تبلغ من احتمال الحيض وبين ان يتوقع
نظرا الى الحال وفي وجه لا يصح البيع عند التوقع وان صح عند عدم التوقع لانها قد تحيض فيصير مدة
الاستحقاق مجهولة واذا صححنا البيع وطرا الحيض وانتقلت الى الاقراء فيخرج على اختلاف
كالثمار المبيعة بالثمار الحادثة بعد البيع فيما لا يغلب فيه التلاحق وفيه قولان الظاهر انه لا
ينفسخ البيع ولكن يثبت الخيار للمشتري وقوله في الكتاب ففي البيع خلاف اي وان قلنا بالصحة
فيما اذا لم يتوقع ان تحيض والا فاصل الخلاف لا يختص بما اذا توقع ولو كان المسكن مستعارا لم ينقلها
الزوج الى غيره ما لم يرجع المعير وقيل له نقلها لان الملاك لا يعتاد اهلها اعارة المنازل كيلا يحتاج
الى تقلد المنة وان كان مستاجرا فانقضت مدة الاجارة ولم يجددها المالك اجارة فلا بد من النقل
واذا كانت في مسكن الزوج فطلقها ثم افلس وحجر عليه فيختص بها حق السكنى وتتقدم به على الغرما لان
حقها مستند الى سبب سابق وهو النكاح والوطي فيه وايضا فانه حق ثبت لها بالطلاق من
غير اختيارها فصار كما لو اتلف مالا على انسان يزاحم به الغرما وان طلقها وليست هي في مسكنه
فتضارب الغرما بالاجرة سواء كان الطلاق قبل الحجر او بعده لان حقها هنا لم يتعلق بعين ومتى
وقعت الحاجة الى المضاربة بالحصة فان كانت ممن تعتد بالاشهر فتضارب باجرة المثل لثلثة اشهر
وان كانت ممن تعتد بالاقراء او بوضع الحمل فان لم يكن لها عادة في الاقراء ومدة الحمل فوجهان اظهرهما الاخذ
باليقين فتضارب باجرة اقل مدة يمكن انقضاء الاقراء فيها وتضارب الحامل باجرة ما بقي من اقل مدة
الحمل وهو ستة اشهر من يوم العلوق لان استحقاق الزيادة مشكوك فيه والثاني يوخذ بالعادة الغالبة
فتضارب ذات الاقراء بغالب مدة الاقراء وهي ثلثة اشهر والحامل بما بقي من غالب مدة الحمل وهي
تسعة اشهر لان الظاهر كونها من جملة الغالب وان كانت لها عادة سابقة في الاقراء ومدة الحمل
فتضارب باجرة تلك المدة ان كانت تلك العادة مستقيمة مطردة لان الظاهر استمرار تلك العادة
وفي وجه لا تضارب الا باقل وان كانت لها عادات مختلفة فعلى الوجه الاول لا ينظر الا في
المضاربة الى اقل من عاداتها وعلى الثاني النظر الى اقل مدة الامكان واذا ضاربت بالاجرة وانقضت
المدة على وفق تلك المضاربة فهل ترجع على المفلس بالباقي من الاجرة عند يساره قيل يبنى على الوجهين

فيما

فيما اذا لم يطالب المراة بالسكنى في مدة النكاح او في العدة هل يصير دينا في ذمته والاصح القطع بالرجوع
كما في الثاني فعلى هذا يكون الغرما بعد المضاربة وليس كصورة الوجهين فانها مطالبة لكن زحمة الديون
منعتها في حرفية حقها فلو انقضت العدة قبل تمام المدة التي ضربت عليها للمضاربة ردت الفضل
على الغرما وفي رجوعها على المفلس بما نقصت الحاصة لمدة العدة الطريقان ولو زادت مدة العدة
على مدة المضاربة ففي رجوعها بحصة المدة الزائدة وجوه اصحها ان لها الرجوع بها على الغرما
كما لو ظهر غريم اخر والثاني لها ان ترجع به على المفلس اذا ايسر والثالث لا ترجع على الغرما لانا قدرنا حقها
بما اعطيناها مع امكان استحقاق الزيادة فلا نغير ما حكمنا به والثالث ان الحامل ترجع عليهم بالزيادة
لان الحمل ظاهر يعرف بالبينة عليها وذات الاقراء لا ترجع لان الرجوع يسند الى قولها فلو مكنت من
الرجوع ولم يومن ان تدعي تباعد الحيض طلبا للزيادة قال الامام والخلاف فيما اذا لم يصدقها
الغرما فان صدقوها رجعت عليهم بلا خلاف وقوله باجرة مدة الاقراء ان كانت مستقيمة
العادة يعني مدة اقرائها وقوله والا فاقل ما يستقيم يعني والا فاقل من عاداتها ان كانت لها عادات
مختلفة واذا كان الزوج غائبا وطلقها ولا مسكن له فيكري لها الحاكم من ماله مسكنا تعتد فيه
ان لم يجد من يتطوع به وان لم يكن له مال فيستقرض الحاكم عليه ويكري به فاذا رجع قضاه ويجوز
ان ياذن لها لتستقرض عليه وتكتري المسكن من مالها لترجع فان استقرضت هي او اكترت من مالها من
غير اذن الحاكم لم ترجع ان قدرت على الاستئذان وكذا ان لم تقدر ولم تشهد عليه وان اشهدت
فاصح الوجهين الرجوع وقد اطلق في الكتاب حكاية الخلاف وهو مخصوص بما اذا اشهدت
البائن اذا مات الزوج في العدة لم يسقط ما استحقته المبتوتة من السكنى واذا لم يسقط او قلنا
بوجوب السكنى في عدة الوفاة وكانت في مسكن مملوك للزوج لم يقسمه الورثة حتى تنقضي العدة
وان ارادوا القسمة بخطوط ترسم من غير نقض وبناء جاز ان جعلنا القسمة افراز حق وان جعلناها
بيعا فقد ذكرنا الحكم في بيع مسكن المعتدة وان كانت في مسكن مستعار او مستاجر وانقضت المدة الانتقال
فيه لغير الوارث ان يستاجر لها من التركة فان لم يكن تركة فليس على الوارث اسكانها لكن لو
تبرع به فعليها الاجابة وان لم يتبرع فيستحب للسلطان ان يرتب لها مسكنا من بيت المال
اذا اتهمت بريبة وقيل يجب في موضع الريبة وان قلنا لا يجب السكنى في عدة الوفاة فالمشهور
ان للورثة ان يسكنوها حيث شاؤا احتياطا كالمورث وليس لها الامتناع وحكى صاحب الكتاب
في الوسيط وجزم وجهين فيما اذا اسكنها الوارث مسكن النكاح اظهرهما لزوم الاجابة والثاني
ان الاجابة انما تلزم اذا توقع شغل الرحم بالرحم فان لم يتوقع بان لم يكن مدخولا بها فليس له تعيين مسكن
عليها وقوله في الكتاب وان لم يكن تركه ورضي الوارث مقامها لزمها الملازمة الى اخر ذكره

تفريعا على القول بوجوب السكنى وحكاية الوجهين على القول بوجوب السكنى لا يكاد يوجد الا
لكتاب والجمهور سكتوا عن ذكر الخلاف واطلقوا ان عليهما الاجابة على القولين وصاحب
الكتاب يحكي الوجهين في ساير كتبه تفريعا على غير قول الوجوب ولم يذكر خلافا على قول الوجوب
وقد يتوجه في مثل هذا الغلط ولو لم يتبرع الوارث باسكانها فللسلطان اسكانها احتياطا لامر
منه العدة هذا هو النص المشهور وقال في الوسيط ليس له ذلك بخلاف الوارث فانه في وقت
حفظ المال قال الفصل الثالث من الكتاب في الاستبراء وفيه فصول [illegible]
وشرطه اما القدر فقرؤ واحد وهي حيضة كاملة [illegible] وقيل انه طهر [illegible]
بقيته طهر لخلاف وان كانت من ذوات الاشهر [illegible] وثلثة [illegible]
والمستولدة اذا اعتقت استبرات بقرؤ [illegible]
وان كان من زنا لان انفصاله كانفصال [illegible] الاستمتاع [illegible]
فانه لا يحرم الا وطيها وفيه وجه اخر انه يحرم الاستمتاع [illegible]
والظاهر انه يجوز ان يقع قبل قبض المراة ولا يجوز [illegible]
بعد القبول وموت الموصي ولا يجوز في مدة الخيار لكن قلنا [illegible]
قبل القبض لضعفه ولو كانت مجوسية او مرتدة فاسلمت بعد [illegible]
خلاف لعدم مظنة الاستحلال وان تعدى بوطيها قبل الانقضاء [illegible]
فان حبلت وهي حايض حلت لتمام الحيض بسبب الانقطاع الكلام في الاستبراء مرتب
على ثلثة فصول احدها في نفس الاستبراء والثاني في سببه والثالث فيما يصير به الامة زانيا والحاجة
الى الفصل الثالث من جهة ان احد سببي وجوب الاستبراء زوال الفراش عن الامة كما سيأتي وذلك
يحوج الى معرفة ما به يصير فراشا اما الاول فالمستبراة ان كانت من ذوات الاقراء ليستبرئ بقرء واحد
وفيه قولان احدهما وينسب الى القديم انه الطهر كما في العدة واظهرهما ان الاعتبار بالحيض لما روى
انه صلى الله عليه وسلم قال في سبايا اوطاس لا توطا حامل حتى تضع ولا حايل حتى تحيض وليس كالعدة
فان الاقراء متكررة فيعرف بتخلل الحيض براة الرحم وها هنا لا تكرر فيعتمد الحيض الدال على البراة
وقيل الاستبراء في ام الولد اذا مات سيدها او اعتقها في الطهر لانه قضاء حق السيد فيشبه العدة
التي هي قضاء حق الزوج وفي الامة يكتفى بالحيض لانه لمعرفة براة الرحم فيعتبر ما يدل على البراة وان
قلنا ان الاعتبار بالحيض فلا يكفي بقية الحيض بل يعتبر حيضة كاملة حتى لو كانت حايضا وقت
وجوب الاستبراء لم ينقض الاستبراء حتى تطهر وتحيض حيضة اخرى وليست هي كبقية الطهر
لانها يستعقب الحيض الدال على البراة وبقية الحيض يستعقب الطهر الذي لا دلالة له

على المراة

على المراة وعن مالك انه اذا وجب الاستبراء وادا الدم فالباقي قرء وان وجب في اخره لم يحسب
وان قلنا ان القرء الطهر فلا صادق حساب الاستبراء اخر الحيض كان الطهر الكامل بعده استبراء
كاملا وبعض الطهر التام او يعتبر مضي يوم وليلة فيه ما سبق في العدة وقيل لا بد من حيضة كاملة
بعد ذلك ولو وجب سبب الاستبراء وهي طاهر فهل يكتفى ببقية الطهر فيه وجهان احدهما نعم ويعتد
بها طهرا كما في العدة واظهرهما المنع ولا ينقضي الاستبراء حتى تحيض ثم تطهر ثم تحيض وليس كالعدة
فليس فيها عدد فجاز ان يعبر بلفظ الجمع عن اثنين وبعض الثالث اذا كانت المستبراة من ذوات
الاشهر فقولان اصحهما عند المعظم انها تستبرا بشهر واحد بدلا عن قرء والثاني بثلثة اشهر
لان الماء لا يظهر اثره في الرحم قبل مضي ثلثة اشهر فهي اقل مدة يدل على براة الرحم وان كانت حاملا
فان وجب الاستبراء بزوال الفراش فالاستبراء بالوضع واذا ملك جارية فقد اطلقوا مطلقون
الجواب كذلك ان كان الحمل ثابت النسب من زوج او وطي شبهة وحكى ان بعضهم فيما اذا ملك الامة
بالسبي فالجواب كذلك وان ملك بالشرى ونحوه فاذا كانت حاملا من زوج او وطي شبهة فالمشهور
ان الاستبراء بالحمل كما سياتي وفي وجه بعد انقضاء العدة خلاف واذا كان كذلك فلا يكون الاستبراء
حاصلا بالوضع لانه اما غير واجب او موخر عن الوضع وان كانت حاملا من الزنا ففي حصول الاستبراء
بوضعه حيث يحصل بوضع النسب وجهان احدهما لا يحصل كما لا ينقضي العدة بوضع الحمل من الزنا
واصحهما الحصول وهو المذكور في الكتاب لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم لا توطا حامل حتى
تضع ولان المقصود براة الرحم وانفصال الولد ادل على البراة من انفصال دم الحيض وقوله
اما القدر فقرؤ واحد يجوز اعلامه بالحا لانه قد روي مطلق الاستبراء به وعند ابي حنيفة المستولدة
يستبرا بثلثة اقراء او ثلثة اشهر وقوله والمستولدة اذا اعتقت استبرات بقرؤ واحد المراة
بعالة من بعد وليس الى ذكره كثير حاجة في هذا الموضع ولما ذكره من حكم الاستبراء وشرطه فلو
ليشمل ان كل استبراء بل هذا مخصوصا بل الاستبراء بحدوث الملك وكان الاحسن به التربيع بعد
ما ذكر قدر الاستبراء ان يذكر سببه ويودع هذا الحكم وانه شرط في النوع الذي يختصان به و
المقصود ان من ملك امة لم يحل له ان يطاها حتى ينقضي زمان الاستبراء وكما لا يحل الوطي لا يجوز
ساير الاستمتاعات كاللمس والقبلة والنظر بالشهوة ان ملكها بغير السبي لانها قد تكون
حاملا من سيدها او من وطي شبهة فيكون ام ولد الغير وتبين انه لم يملكها وان ملكها بالسبي
فوجهان احدهما يحرم كما في غير المسبية ولان هذه الاستمتاعات يدعوا الى الوطي المحرم واصحهما
الجواز لان ابن عمر رضي الله عنه قال وقعت في سهمي جارية من سبي جلولاء فقبلتها وقبلها في سهمه وبقي الحسنة
نوعا لا غاية امرها ان تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع الملك بل هي وولدها مملكان بالسبي وانما

حرم وطيها احتياطا لماء ليلا يختلط بما حربي لا حرمة لما الحرتي وما يحصل به الاستبرا بزوج
بعد الملك وقبل القبض فيعتد به ان ملكها الجارية بالارث لان الملك بالارث متأكد نازل منزلة المقصود
ولذلك يصح بيعها وان ملكها بالشرى فوجهان اصحهما لا يعتد به لعدم استقرار الملك والثاني صحيحا
لا اعتداد لان الملك تام لازم فاشبه ما بعد القبض وان ملكها بالهبة لم يعتد بما يقع قبل القبض لانه
لا ملك قبل القبض وفي الوصية لا اعتداد بما يقع قبل القبول ويعتد بما يقع بعده وقبل القبض
لحصول الملك ومنهم من اجرى فيه الخلاف المذكور في الشرى وقوله ولكن بعد القبول وقبل موت
الموصي اشعر بموت الموصي لا حاجة اليه فان القول المعتد به ما يقع بعد موته واذا وقع
الحيض او وضع الحمل في زمان الخيار المشروط في الشرى فان قلنا ان الملك في زمان الخيار للبايع
لم يحصل الاستبرا ان قلنا ان الاستبرا بالطهر وان قلنا انه بالحيض فانما ينقضي اذا تمت الحيضة
وان قلنا ان الملك للمشتري او قلنا بالوقف فوجهان احدهما يحصل الاستبرا لوقوعه في الملك
وامكان الفسخ لا يؤثر كما اذا كان بها عيب واظهرهما المنع لان الملك في زمان الخيار غير تام ولا
لازم وقوله فيصح كما قبل القبض واضعف هو في جريان الخلاف كما قبل القبض والا حصل له
لان الملك فوجدنا ان الخيار غير لازم بخلاف ما قبل القبض ولو اشترى مرتدة او مجوسية فمرت بها
حيضة او وضعت الحمل ثم اسلمت فوجهان احدهما الاعتداد بما جرى لوقوعه في الملك
واظهرهما المنع ووجوب الاستبرا بعد الاسلام لان الاستبرا لاستباحة الاستمتاع فانها
يعتد بما يستعقبه الحل ولو وطيها قبل الاستبرا تعدى واثم وكذى لو استمتع بها ان حرمنا
ولا ينقطع الاستبرا لان قيام الملك لم يمنع الاحتساب فكذا المعاشرة بخلاف العدة ولو احبلها
وهي حايض فانقطع الدم حل لتمام الحيضة قال في الوسيط وان كانت طاهرا عند الاحبال
لم ينقض الاستبرا حتى تضع الحمل فال **الفصل الثاني في** [illegible]
الملك بارث او هبة او بيع او فسخ او اقالة او كان [illegible] او صبي [illegible]
بكرا او صغيرة او آيسة [illegible] استبراوها قبل البيع [illegible]
الى الرق بالعجز ولا اثر لتحريم العشر ان رهن [illegible] تحريم [illegible]
وكذا في زوال تحريمها لتزويج بطلاق قبل المسيس [illegible]
الاستبرا ان طلقها بعد الطلاقه يحرم الوطي لو اشترى زوجته [illegible]
تبدل جهة الحل وتجدد الملك ولو اشترى معتدة او مزوجة [illegible]
الطلاق وقبلنا ذلك يجب عندنا تملك فلو يجب بعده ه يجب الاستبرا بشيئين احدهما
حصول الملك فمن ملك جارية بارث او شرى او اتهاب او قبول وصية او سبي لزمه الاستبرا

[illegible] ونية [illegible]
الجهة ولو لم يكن قال الواجدنا وجدنا الاختلاف القذف غير في الحكم وهل ينتفي النسب الاخ [illegible]
اليمين باللعان فيه طريقان اظهرهما انه قولين احدهما نعم لانه نسب لاحق بالفراش فاشبه فراش
النكاح اظهرهما المنع لان اللعان حجة ضرورية ولا ضرورة اليه في ملك اليمين لامكان النفي بدعوى
الاستبرا على ما سياتي في موضعه والثاني القطع بالقول الثاني ثم من الاصحاب من يبني الخلاف بتخصيص
الطلاق بما اذا كان هناك ولد والقطع بانه لا يلاعن اذا لم يكن ولد ومنهم من يطلق الكلام اطلاقا
[illegible] زوجته ثم اتت بولد لا يمكن لاقل من ستة اشهر من يوم الشرى فهو لاحق بالنكاح وكذا ان نفيه
باللعان بعد الانفصال كهو بعد الرجعة اذا قذف زوجته ثم ابانها وان اتت به لستة اشهر
فما فوقها من يوم الشرى فان لم يطأها بعد الشرى او وطيها واتت به لدون ستة اشهر ولاربع سنين
من يوم الشرى فلك فان لم يدع الاستبرا بعد الوطي فالولد يلحق بملك اليمين وينفيه باللعان كما سبق
وان ادعى الاستبرا بعده فان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاستبرا فكذلك دعوى الاستبرا لاغية
[illegible] لستة اشهر فاكثر من وقت الاستبرا فالاظهر انه لا يلحق الولد بحكم الملك وهذا الخلاف في
الكتاب في ان الاستبرا هل [illegible] يلحقه بحكم الملك لا يلحقه بالنكاح وان كان الاحتمال باقيا لان فراش
النكاح بعد القطع وصرف [illegible] له وهذا كما اذا اعتدت المطلقة ونكحت زوجا اخر واتت بولد
يمكن ان يكون من الزوج الثاني وان يكون من الاول فانه يكون للثاني وفيه وجه انه يلحقه بالنكاح
ولا ينتفي الا باللعان لقيام الامكان دخوله ولو ادعى الوطي في الملك والاستبرا لفظ الدعوى يتعلق
بالمجموع كانه قال [illegible] الاستبرا بعد الوطي واذا افرد احدهما عن الاخر فالاليق بالوطي لفظ
الاقرار وبالاستبرا لفظ الدعوى ويجوز ان يعلم قوله لم يلحقه بسبب ملك اليمين بالواو للخلاف الذي
سبق دعوى الاستبرا حلف على نفي النسب قال **الركن الثالث القذف** وهو نسبتها الى وطي حرام فلو
[illegible] شبهة فوجهان ولو كان بوطي شبهة من الجانبين فوجهان مرتبان واولى بنع
اللعان لان اللعان [illegible] ورد مرتبا على الرمي بالزنا فان كان الوطي بالشبهة معترفا ولكن
[illegible] اللعان قطعا الا اذا اقتصر على قوله ليس الولد مني فوجهان اولى
[illegible] الشبهة ولا يشترط ان يقع اولا القذف واللعان وانها ترتب
[illegible] بعد الوطي اللعان مسبوق بقذف المراة او نفي الولد ومعناه نسبتها الى وطي
لحرام من جانبها وجانب الواطي فقد قذفها وان نسبها الى زنا وطي بشبهة عليها او نائمة فيه فلا حد
لها وفي التعزير وجهان احدهما لا يجب ايضا لانه لا لوم عليها ولا اثم واصحهما الوجوب لان فيه عارا
وفي ذكره ايحاشا فاشبه قذف المجنونة وهل له ان يلاعن لنفيه قولان او وجهان احدهما نعم
للحاجة الى نفي الولد والثاني لا لان اية اللعان وردت في الرمي بالزنا وهنا يحتاج الى الانتقام

من المراة وقطع بعضهم بانه يلاعن والخروزي انه لا يلاعن والاظهر فيما اذا كان هناك ولد انقطع بانه
يلاعن لنفيه وفيما لم يكن اثبات الخلاف بناء على انه هل يجب التعزير ان قلنا نعم وهو الاصح فيلاعن لاسقاطه
ولو نسبها الى وطي الشبهة فوجوب التعزير على الوجهين فيما اذا نسبها الى زنا هي مكرهة عليه ويبنى
اللعان على الوجهين ان لم يكن هناك ولد وان كان فمنهم من اطلق وجهين وقال بجواز اللعان
ها هنا الظهر وقال الاكثرون ان لم يعين الواطي بالشبهة او عينه فلم يصدقه فالولد يلحق بالنكاح
وله نفيه باللعان بلا خلاف وان صدقه وادعى الولد عرض للقايف فان الحقه بالذي عليه فهو
ولده ولا حاجة الى اللعان والا فيحتمل وليس له نفيه باللعان لانه كان له طريق اخر فيقطع
به النسب وهو الحاق القايف بذلك المعين واعلم انه النسب باللعان اذا تعين طريقا للنفي فالطريق الاول
اوفق لما قالا لكنا ولكن يقطع بانه لا لعان اذا كان الواطي بالشبهة معينا معترفا ولو اقتصر على قوله
ليس هذا الولد مني فقد حكي وجهان في انه هل يلاعن وهذه الصورة اولى بجواز اللعان لانه يحتمل
الشبهة والزنا وجواب المعظم القطع بانه لا يلتفت اليه ويلحق الولد بالفراش الا ان يسند النفي
الى سبب معين ويلاعن وكذا يشترط لجواز اللعان ان يقول عند القذف زنيت او زنت وكذا لا يشترط ان
يدعي انه استبرأها بعد الوطي بحيضة وعن مالك انه يشترط ووجه الامتحان باطلاق ايات اللعان
وبان اللعان حجة يخرج بها عن موجب القذف المطلق فيخرج عن موجب القذف المطلق كالبينة قال
[illegible] وهي اربعة الاول اذا قذفها باجنبي وذكره في اللعان فلا حد الاجنبي [illegible]
حجة على الجملة وان كانت قاصرة ومن قذف عند القاضي فعلى القاضي [illegible]
وجهان الثاني اذا قذف نسوة بكلمة واحدة فهل يتعدد اللعان [illegible]
اولى بان يتعدد لانه حجة فلا يتداخل فان قلنا يتعدد لم يتخذ برضاهن [illegible]
يتخذ برضاهن بلعان واحد بعينه ان قلنا يتعدد فلا يجب لا يشترط [illegible]
انفردت واحدة بالطلب لاعن عنها ثم استانف للباقيات ولو قال [illegible]
فقد قذفها واما بكلمتين فعليه حدان فان قلنا بتقديم حد المقذوف [illegible]
يقطع حد الام وان كانت متاخرة على وجه لان حد البنت منصوص [illegible]
اذا قذف زوجته برجل معين نسبها الى الزنا به فالواجب حد او حدان ثم ان ذكر الرجل في اللعان
قال اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا بفلان سقط حقه ايضا سواء اوجبنا حدا او
حدين ان لو قذفه واحدا وقد قامت عليه الحجة فيدرا الحد وقال ابو حنيفة ومالك لا يسقط
الحد للمرمي به بل يحد له بعد اللعان وان لم يذكره في اللعان فقولان احدهما انه لا يسقط حقه وبه قال
احمد لان هلال بن امية قذف عند رسول الله صلى الله عليه وسلم زوجته بشريك ولم يذكره في اللعان ولم يحد

16

له واصحهما المنع لان سقوط الحق يتوقف على الحجة في اللعان كما في حق الزوجة وعلى هذا لو
اراد اسقاطه اعاد اللعان وذكره ولو امتنع الزوج من اللعان فحد بطلبها ثم طلب المرمي به الحد
فان قلنا الواجب حد واحد فقد استوفي وان قلنا حدان استوفي حدا اخر وله اسقاطه باللعان
ولو طلب المرمي به دونها فهل يلاعن وله فيه وجهان ولو عفا احدهما فللاخر المطالبة كل الواجبنا
حدا او حدين ولا يبعض الحد وقد ان عفت هي فلا حد ولا لعان ان حقه يثبت تابعا لحقها وقوله
لان اللعان حجة على الجملة وان كانت قاصرة يجوز ان يجعل تمامه علة للسقوط ويجوز ان يقال انه اشارة
الى توجيه الوجهين واذا قذف امراته عند الحاكم بمعين او قذف اجنبي اجنبيا والمقذوف غايب فقد
نقل عن النص انه يجب استحبابا او ايجابا انفاذ القريب الى خرم بحيث يخبره احبار المنزله فقيل
بتقرير التعين وقيل بان الحد يستوفيه الامام ويتعلق به فيخبره ليستوفي ان اراد والمال لا يختص
استيفاؤه بالامام وايضا فان الحد اعظم والاشتباه به اشد حيث فيهما وكلفني نقلا وتخريجا ووجه
المنع بان النبي صلى الله عليه وسلم لم يخبر شريكا بن سحما بالقذف والثاني بانه صلى الله عليه وسلم بعث انيسا
ليخبر المراة بان والد العسيف قذفها بابنه والظاهر انه يجب والاكثرون قالوا الجديد ذلك واذا قذف
زوجته واجنبيين فصاعدا كل واحد بكلمة فعليه لكل واحد حد وقال ابو حنيفة لا يجب الا حد
واحد بناء على ان المغلب حق الله تعالى فيتداخل اذا اتحد موجبه كما لو زنا مرارا ولو قذف امراته
بكلمتين او اربع نسوة باربع كلمات فعليه اربعة حدود واذا اراد اللعان افرد كل واحدة بلعان
وان قذف جماعة بكلمة فقال زنيتم او انتم زناة ففي قول الجديد انه يجب لكل واحد منهم حق لان حد
القذف من الحقوق المقصودة للعباد فلا يتداخل كالديون والقديم وبه قال ابو حنيفة انه لا يجب
الا حد واحد لاتحاد اللفظ ولو قال يا ابن الزانيين فهو قذف لابوي المخاطب ففيه القولان وكذا لو قذف
اربع نسوة بكلمة واحدة واذا اراد اللعان فان تعدد الحد تعدد اللعان وان اتحد ففي اللعان وجهان
اصحهما انه يتعدد ايضا لان اللعان يمين والايمان المتعلقة بحقوق جماعة لا تتداخل الا ترى
انه اذا ادعى رجلان على رجل فانكر يحلف لكل واحد منهما يمينا تامة والثاني انه يكتفي بلعان واحد
يجمعهن فيه بالاسم او الاشارة ان اكتفينا بالاشارة لان هذه اليمين حجة يثبت الحد فاشبهت
البينة وكذا لو قام شاهدا على رجل بحق وعلى اخر بحق اخر يجوز ان يحلف معه يمينا واحدة تذكر فيها
الحقين واذا قلنا بالتعدد ولم يتحدوا ان رضين ويلاعن عنهن على ترتيب ما يتوافقن عليه فان
تنازعن اقرع بينهن وان قلنا بالاتحاد فذلك اذا توافقن على الطلب او قلنا لا يشترط طلبهن
فان شرطناه وانفرد بعضهن بالطلب فلاعن ثم طلبت الباقيات احتاج الى اعادة اللعان
ولزم التعدد ولو امتنع من اللعان كفاه حد واحد على قول الاتحاد وهذا كله فيما اذا قذف

فصاعدا كالقذف واحدة ولم يعلن قد قذفا بزنا واحد اما اذا قال لزوجته او اجنبية زنيت بفلان
فطريقان احدهما طرد القولين في التعدد والاتحاد والثاني القطع بالاتحاد لاتحاد وجهان احدهما حديثه واحدة
واذا قال لزوجته يا زانية بنت الزانية فقد قذفهما كما لو قال انت وامك زانيتان فيعرف الخلاف في
تعدد الحد واتحاده وهذا بعيد والصحيح انه قذفهما بكلمتين ولمه اسقاط حد الزوجة بالبينة
او اللعان ولا يسقط حق امها الا بالبينة واذا طلبتا واحدهما ولميات برافع حد وان حضرتا
وطلبتا معا فقد استبقا الحدين بتعيين فيه وجهان احدهما لا بل يقرع بينهما كمن تلف اموالا ولزمه ضمان
لا ينظر الى التقديم والتاخير والصحيح انه كما لو قذف شخصين على التعاقب يستحق الاول والى هذا
يشير قوله فان قلنا بتعدد حد المقذوف اولا اي فان قلنا بان التقديم هو الترتيب ففي هذه الصورة وجهان احدهما
يبدا بحد البنت لان قذفها مقدم والصحيح انه يبدأ بالام لان حقها اقوى فانه لا يسقط الا بالبينة
وحد البنت يسقط باللعان ايضا وتقديم الاقوى اولى ولو قذف اجنبية وامها فاظهر الوجهين تقديم البنت
والثاني يقرع بينهما ولا يجيء وجه تقديم الام ولو قذف زوجته والام زوجته فاظهر الوجهين تقديم الام
والثاني يقرع ولا يجيء وجه تقديم البنت قال الثالث اذا ادعت [illegible]
فله ان يلاعن ان اظهر انكارا تاويلا والا فوجهان فان اثبتنا [illegible]
لحد ابنها الا اذا كان قد قال ما قذفت وما زنيت فان قذفه بعد [illegible] الا اذا ادعت
منه احتمال جريان الزنا بعده ولو امتنع عن اللعان فلما عرضنا الحد [illegible] البينة
البينة لو حدا رجل فاراد ان يلاعن بعده مكن منه انكاره وولده [illegible]
اذا قال زنيت وانت صغيرة فيجب التعزير فان قال وانت مجنونة او [illegible]
فالصحيح انه لا حد اذا لم يعهد لها حالة جنون [illegible] اذا ادعت المرأة على زوجها انه قذفها فسكت
عن الجواب فاقامت عليه البينة فله اللعان وليس السكوت انكارا للقذف لكنه جعل كالانكار
في قبول البينة واذا لاعن قال اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما اثبتته علي من رميي اياها بالزنا ولو
قال في الجواب لا يلزمني الحد فاقامت البينة على القذف فله اللعان ايضا وقد يريد بقوله لا يلزمني
الحد اني صدقت في قولي وساحققه باللعان ولو انكر القذف فقامت البينة عليه فاراد ان يلاعن
نظر ان اول الانكار فقال لم ارد انكار رميتها بالزنا وانما اردت انه ليس بقذف باطل
مكن من اللعان وان انشا قذفا فله اللعان واذا لاعن سقط عنه الحد وان كانت صادقة في
دعواها لان من انكر ثم قذف المرأة كان له ان يلاعن وان لم يذكر تاويلا ولا انشا قذفا ففي جواز اللعان
وجهان وجه المنع انه انكر رميها بالزنا فكيف يشهد بالله انه لمن الصادقين في رميها بالزنا وقطع
به قاطعون والجواز لانه لم ينكر الزنا وانما انكر القذف والقذف يستعمل في القول الباطل فقد

يريد

يريد بان قولي صدق لا قذف باطل ولو قال في الجواب ما قذفت وما زنيت فيحد ولا لعان لانه شهد
بعفتها فكيف يحلف على زناها وليس له ان يقيم البينة على زناها لانه كذب الشهود بقوله ما زنيت
وكذا لو انشا قذفا لا لعان له الا اذا امضى بعد الدعوى والجواب زمان يمكن تقدير الزنا فيه واذا لاعن
ففي سقوط حد القذف الذي قامت البينة عليه خلاف وقضية لفظ الكتاب في الحكم بالسقوط لانه
قال فيما اذا انكر القذف فان انشا قذفا اخر فله اللعان وان يدفع ذلك الحد ايضا واستثنى ما اذا قال
ما قذفت وما زنيت اي فلا لعان له ولا يندفع الحد به استثنى من المستثنى ما اذا امضت مدة يمكن
فيها حدوث الزنا اي فله اللعان ويندفع الحد ولو امتنع الزوج من اللعان فعرض الحد واستوفي
منه بعض الجلدات ثم بدا له ان يلاعن مكن منه واذا لاعن سقط عنه ما بقي من الحد كما لو بدا
له ان يقيم البينة وكذا المرأة اذا امتنعت من اللعان ثم عادت اليه مكنت ويسقط عنها ما بقي من
الحد والحق اللعان في هذا الحكم بالبينة وان كان اللعان يمينا عندنا لمشابهته البينة من حيث
ان الزوج ياتي به من غير ان يطلب منه كالبينة ويوثر لعانه في اثبات الحد عليها كالبينة ولم يلحق
اليمين حيث لا يجوز العود اليها بعد النكول لان اليمين بعد النكول سقط الى جهة المدعي فليس
للمدعى عليه بعد الانتقال ابطال حقه واللعان لا ينتقل الى الغير بالامتناع عنه ولو اقيم عليه الحد
تاما ثم اراد اللعان فلا معنى له اذا ظهر كذبه باقامة الحد عليه الا ان يكون هناك ولد فله ان
يلاعن لنفيه وقيل لا يلاعن لان القذف سقط باقامة الحد ولا بد من القذف في نفي الولد ويحكى فيما
اذا لم يكن ولد الخلاف المذكور فان مستوى عرض دفع الحد ونفي النسب هل يجوز اللعان حتى قال
لزوجته زنيت وانت صغيرة فقد طلقت طلقتين لزمه التعزير ولو انه ان لاعن سقط عنه ترده
تقدم انه يجوز اللعان لدفع التعزير وعلى ذلك جرى صاحب التهذيب وصاحب الكتاب والاولون
فصلوا فقالوا الراجح ويوضح بيان حالة الصغار فان ذكر سنا لا يحتمل الوطء فهو تعزير الكذب ويجوز
الايذاء والسب ولا لعان لمثله كما سبق واذا ذكر سنا يحتمل الوطء فهو قاذف وعليه التعزير وله اسقاطه
باللعان ولو قال زنيت وانت مجنونة او مشركة او امة فان عرفت هذه الاحوال وثبتت بينة او باقرار فعليه
التعزير وله اسقاطه باللعان ان عرفت ولادتها على الاسلام والحرية واستقامة عقلها فالمشهور
وجوب الحد للقذف الصريح ويلغى الاضافة الى تلك الحالة وفيه وجه انه لا حد لانه نسبها الى الزنا في تلك
الحالة وان لم يكن لها تلك الحالة لم تكن زانية في تلك الحالة فيكون كلامه لغوا ومحالا واوجب ابو حنيفة
الحد فيما اذا قال وانت مشركة او امة لانها مكلفة في الحالتين ولم يوجب فيما اذا قال وانت صغيرة او
مجنونة وان لم يعلم حالها واختلفا فقيل ان احدهما ان الزوج هو المصدق بيمينه ولا حد عليه لان الاصل براءة
ذمته وعلى هذا فلو نكل حلفت وحد واشبههما بالترجيح ان الزوجة المصدقة باليمين لان الظاهر

وان كان ممن تبرد ان الاسلام الاسلام والحرية والعاقل لا تبطلانه العقل وعلى هذا فلو نكلت فخلفنا بالواجب
الشهود وقوله في الكتاب بعد او فالحد يوافق القول اذا بالاقرار حكم بوجوب الحد اذ لم يعهد تلك الحالة
قال الركن الرابع اللفظ والنظر في اصله ثم في تغليظه [illegible]
اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا [illegible] وفي الخامسة ان لعنة الله عليه ان كان
من الكاذبين ويجب اعادة ذكر الولد في كل مرة ان كان [illegible] والمراة تشهد اربع مرات انه لمن
الكاذبين فيما رماها به وفي الخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين [illegible]
عليها اعادة ذكر الولد ولا يقوم معظم الكلمات مقام الجميع [illegible]
للشهادة فلا يبدل بالحلف ولا لفظ الغضب [illegible]
ويجب الموالاة بين الكلمات ويصح [illegible]
لفظ الغضب واللعان ويورد عليه [illegible]
لم ارد ذلك لم يقبل ولو اعتقل لسان الناطق قبل [illegible]
امهل فيه ثلاثة ايام والعاجز عن العربية يعني في حقه [illegible]
مقامها ولكن لا بد من ترجمانين يعرفان القاضي وهل يشترط [illegible]

كلمة لعان

الاصلية خمس وهي ان يقول الزوج اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميت به
زوجتي هذه من الزنا ويسميها ويرفع في نسبها ان كانت غائبة بقدر ما يحصل معه التمييز وان كانت
حاضرة فيشير اليها وهل يحتاج مع الاشارة الى التسمية فيه وجهان اصحهما المنع كما في سائر
العقود والحلول والثاني يحتاج لان اللعان مبني على التغليظ والاحتياط فيؤكد الاشارة بالتسمية
فيقول في الخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا ويعرفها في الغيبة
والحضور كما في الكلمات الاربع واذا كان هناك ولد ينفيه فيتعرض له في الكلمات الخمس ويقول
ان الولد الذي ولدته او هذا الولد ان كان حاضرا من الزنا ما هو مني ولو قال من زنا واقتصر عليه
فوجهان الاصح انه يكفي ووجه المنع بانه قد يعتقد الوطء بالشبهة وفي النكاح الفاسد زنا
ولو اقتصر على انه ليس مني فالمشهور انه لا يكفي لاحتمال ان يريد انه لا يشبهه
ولو اغفل نفي الولد في بعض الكلمات احتاج الى اعادة اللعان ولا تحتاج المراة الى اعادة
لعانها وفيه وجه والمراة تقول اربع مرات اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة
ان غضب الله علي ان كان من الصادقين فيما رماني به وتعرفه حاضرا وغائبا كما ذكرنا في الزوج
ولا تحتاج المراة الى ذكر الولد لان لعانها لا يؤثر فيه وفيه وجه ضعيف ليتعارض اللعانان
ولا يثبت شيء من احكام اللعان الا اذا تمت الكلمات الخمس وقال ابو حنيفة اذا حكم الحاكم

بالفرقة

بالفرقة باكثر كلمات اللعان نفذ وان كان هو مخطئا في الحكم وقام الاكثر مقام الجميع ولو قال بدل كلمة
الشهادة احلف بالله او اقسم فوجهان اصحهما منع اللعان لان اللعان يمين وهذه الفاظ
اليمين واصحهما المنع ويتعين لفظ الشهادة كما في اداء الشهادة ويجري الوجهان في ابدال
لفظ اللعان بالابعاد والغضب بالسخط واللعن بالغضب وبالعكس والظاهر في الكل المنع
وقطع بعضهم بانه لا يجوز ابدال الغضب باللعن لانه اشد وذكر الغضب بجانب المراة لان جريمة
الزنا منها اقبح وفي وجوب تاخير اللعان والغضب عن الكلمات الاربع وجهان وجه لا يجب لان
المعنى لا يختلف والاصح الوجوب اتباعا وفي وجوب الموالاة بين الكلمات مثل هذين الوجهين
فلو تخلل فصل طويل لم يعتد به على الاظهر ويشترط ان يتاخر لعان المراة عن لعان الزوج لان
لعانها لاسقاط الحد وانما يجب الحد عليها بلعان الزوج وقال ابو حنيفة ومالك يجوز الابتداء
بلعانها والاخرس ان لم يكن له اشارة مفهومة ولا كتابة لم يصح قذفه ولا لعانه ولا سائر تصرفاته
وان كان له اشارة مفهومة او كتابة صح قذفه ولعانه كسائر تصرفاته وقال ابو حنيفة لا يصح
قذفه ولا لعانه ثم المفهوم من كلام الائمة تعريضا وتصريحا يصح لعانه بالاشارة وحدها
وبالكتابة وحدها وقال صاحب الكتاب وعليه ان يكتب مع الاشارة لتتميز لفظ الغضب واللعان
او يورد عليه ناطق فيشير بالاجابة ولا يكاد يوجد هذا الفرع ثم ينبغي للامام ان يكون حقق قاله فاعتبر
من الاصحاب فقال الامام فيهم من يشترط في الاخرس الكتابة ان كان يحسنها او ان ينطق بالالفاظ
ناطق ويجيبه الاخرس بالاشارة لكان قريبا فاما الاشارة المجردة فلا تهتدي الى دلالتها
الى صيغة مخصوصة ولو قذف ولاعن بالاشارة ثم عاد نطقه وقال لم ارد اللعان بالاشارة
قبل قوله فيما عليه حتى يلزمه النسب ويلزمه الحد ولا يقبل فيما له حتى يرتفع الزوجية ولا
التحريم المؤبد وله ان يلاعن في الحال لاسقاط الحد ولو قال لم ارد القذف لم يقبل قوله لان
اشارته اثبتت للغير حقا ولو قذف الناطق ثم اعتقل لسانه وعجز عن الكلام لمرض وغيره فان
كان لا يرجى وقال ما به فهو كالاخرس وان كان يرجى فوجهان احدهما لا ينتظر زواله ويلاعن
في الحال لانه ربما يموت فيلحقه نسب ليس منه واشبههما انه ينتظر ولا يلاعن
بطرء ويزول وعلى هذا فكم ينتظر فيه وجهان احدهما ينتظر وان امتدت المدة واحسنها انه لا
يزاد الانتظار على ثلاثة ايام طلبا لتاخير الاعذار بالقذف وعلى هذا جرى في الكتاب وينبغي
ان يقال على هذا ان كان يتوقع زواله الى ثلاثة ايام فينتظر والا فلا ينتظر اصلا ومن لا يحسن
العربية فلاعن بلسانه ويراعي ترجمة الالفاظ وفيمن يحسن وجهان احدهما لا يلاعن
الا بالعربية لان العربية هي التي ورد بها الشرع واظهرهما انه يجوز ان يلاعن بلسانه لان اللعان

اما ان يغلب فيه معنى اليمين او الشهادة وهما في اللعان سواء ثم ان لم يحسن القاضي تلك اللغة
فلا بد من مترجمين ويكتفي بما تبرع جانب المراة لانها لا تعرف كنفي الزنا وفي جانب الرجل طريقان
احدهما انه مبني على ان الاقرار بالزنا هل يثبت به الزنا والاصح ان الاقرار بالزنا يثبت
باثنين والثاني القطع بانه يثبت بشاهدين لانه … قول الى القاضي فاشبه ساير الاقوال
وعند ابي حنيفة يكفي ترجمان واحد قال واما التغليظ … الزمان
فبالتاخير الى وقت العصر وان لم يكن طلب حاث … الجمعة … وبالمكان … اشرف مواضع
البلد وهو مقصورة الجامع … عند المقام … المدينة بين المنبر والمدفن وفي بيت المقدس
عند الصخرة ويحلف الذمي الكنيسة والبيعة … بيت النار …
الاصنام … ويغلظ على الزوجين …
والمشرك الجنب والمشركة … في المسجد …
فهو ان يحضر جماعة لا ينقص عن اربعة … اللعان … الحاكم …
ثم التغليظ بالمكان واجب … قولان … الزمان والجمع …

يشرع في اللعان

التغليظ بالزمان والمكان والجمع خلافا لابي حنيفة ويروى عن احمد مثله اما الزمان فبالتاخير
الى ما بعد العصر فان اليمين الفاجرة حينئذ اغلظ عقوبة روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
ثلاثة لا يكلمهم الله ولا ينظر اليهم ولهم عذاب اليم رجل حلف يمينا على مال مسلم فاقتطعه ورجل حلف
على يمين بعد صلوة العصر لقد اعطي بسلعته اكثر مما اعطي وهو كاذب ورجل منع فضل الماء وان لم يكن
طلب حاث فليؤخر الى يوم الجمعة لزيادة فضيلة وقد قيل ان ساعة الاجابة فيه بعد العصر واما
التغليظ بالمكان فان يجري اللعان في اشرف مواضع البلد وذلك بمكة بين الركن والمقام وقيل
في الحجر وبالمدينة يلاعن عند المنبر وهل يصعد المنبر بالمدينة وغيرها فيه ثلاثة اوجه احدها
نعم قال في التهذيب وهو الاصح وقطع به بعضهم لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين العجلاني
وامراته على المنبر والثاني لا لان الصعود لا يليق بحالهما والحديث محمول على ان النبي صلى
الله عليه وسلم كان على المنبر والثالث ان كثر القوم صعد ليراه الناس والا فلا هذه ولم
يصعد لانه لا حاجة اليه فان قلنا لا يصعد فيلاعن بالمدينة بين المنبر والمدفن لشرف ذلك
الموضع وفي ساير البلاد وجهان اظهرهما انه يلاعن عند المنبر في المسجد الجامع ايضا وهو
المقصورة والثاني لا لانه لا اختصاص لذلك الموضع واذا عرفت ما ذكرنا اعلمت قوله وهو
مقصورة الجامع وقوله بين المنبر والمدفن بالواو ويجري اللعان في بيت المقدس في
المسجد الاقصى عند الصخرة ولعان اهل الذمة في الموضع الذي يعظمونه وهو الكنيسة

لليهود

لليهود والبيعة للنصارى وهل ياتي الحاكم بيت النار في لعان المجوس فيه وجهان احدهما
لا اذ لا حرمة لبيت النار بحال واظهرهما نعم لان المجوس يعظمونه فيراعى اعتقادهم لشبهة
الكتاب كما روعي في قبول الجزية ولا ياتي بيت الاصنام في لعان الوثني اذا فرض لهن او عقد
هدنة ويدافعوا لانه لا حرمة له واعتقادهم غير مرعي بل يلاعن بينهم في مجلس الحكم ويجوز ان يلاعن
الذميان في المسجد الا في المسجد الحرام واما الجمع فليكن اللعان بحضور جماعة من اعيان
البلد فانه اعظم للامر واقل ما يتادى به التغليظ اربعة نفر فان الزنا يثبت بهذا العدد
فيحضرون لاثباته والتغليظ بالمكان نص او مستحب فيه قولان احدهما يجب لان اللعان في عصر
رسول الله صلى الله عليه وسلم كذلك جرى والاصح الاستحباب كتغليظ اليمين بتعديد اسماء الله
تعالى فاما التغليظ بالزمان والجمع فطريقان احدهما طرد القولين والثاني القطع بالاستحباب
والطريق الثالث في الجمع الظهر والاولى في الزمان … وهل يغلظ على من لا ينتحل دينا كالزنادقة
والدهرية فيه وجهان الذي اورده صاحب الكتاب انه يغلظ لينال عقوبة اليمين الفاجرة
بصفة التغليظ والذي اجاب به الاكثرون انه لا يغلظ عليه لانه لا يعظم بقعة ولا
زمانا فلا يؤثر التخصيص زجرا واذا لم يغلظ بالمكان ففي الزمان والجمع اولى والحايض
يلاعن على باب المسجد والمشرك والمشركة يمكنان من اللعان في المسجد وجاز الجنابة والحيض
ولا يؤاخذان بتفاصيل احكام الشرع وفيه وجه مذكور في كتاب الصلوة ولا بد في اللعان
من حضور الحاكم لانا ان نظرنا الى معنى اليمين فلا بد من استحلاف القاضي وان غلبنا
الشهادة فالشهادة يؤدى في مجلس القاضي ولو حكم به الزوجان ففي قيام المحكم مقام الحاكم
بنى على جواز التحكيم في الاموال ان لم نجوزه فههنا اولى وان جوزناه ففيها هنا وجهان لانه
امر خطير واللايق تفويضه الى نظر القاضي وايضا فان الحق يتعلق بثالث وهو الولد فلا
يؤثر رضاهما في حقه وبالمنع جزم صاحب التتمة اذا كان هناك ولد قال واما السنن وقلت
ان يعظهما القاضي … وان يكون على المنبر اعني القاضي على وجه
… وجه … انه رجل من ورايه عند الخامسة فيضع يده على فيه ويقول انه
صاحب المجلس … فانها موجبة والمراة تاتيها امراة ه من سنن اللعان ان يخوفها
القاضي بالله تعالى ويعظهما ويذكرهما ان عذاب الاخرة اشد من عذاب الدنيا ويقرا
عليهما ان الذين يشترون بعهد الله الاية ومنها ان يكون الملاعن على المنبر في اظهر
الوجهين الا انهما … وقد سبق هذا وقوله ان يجري على المنبر حكاية اللفظ المنقول
ان النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين العجلاني وامراته على المنبر والوجهان المذكوران هما

اختلف الاصحاب في معنى اللفظة على ما قدمناه ومنها اذا انتهى الرجل الى كلمة اللعان يأمر
القاضي بتخويفه وامر رجلا بيده على فيه ويقول له القاضي او صاحب مجلسه اتق الله فلعله
يتوجه وبضع المراة يدها على فم المراة اذا انتهت الى كلمة الغضب فان لم ينزجرا خلاهما ويستحب ان
يكون قيام ويكون المراة جالسة عند لعان الرجل •

الباب الثالث في جوامع احكام اللعان ونفي الولد ويتعلق بلعانه خمسة احكام الفراق وتابيد الحرمة وسقوط الحد وانتفاء النسب ووجوب حد الزنا عليها ويتعلق بلعانها سقوط الحد عنها

سبق في اول الكتاب ان الاقوم
ابدال الباب الثالث بالقسم الثاني مقصور القول في احكام اللعان على وجه يضبط ويجمع
ذكر احكام نفي الولد ولنبدأ الزوج محمول على اللعان يوم القذف بل اذا امتنع حد كالاجنبي
اذا قذف ولم يقم المراة البينة وكذا المراة غير محمولة على اللعان بعد لعان الرجل وعند
ابي حنيفة قذف الزوج لا يوجب الحد عليه ولكنه يوجب اللعان فان امتنع حبس حتى يلاعن
واذا لاعن حبست المراة الى ان يلاعن ولا يحد وكذا قال احمد لا يجب عليه الحد للعانه وعنه في
حبسها روايتان ويتعلق بلعان الزوج خمسة احكام احدها حصول الفراق بين الزوجين
واحتج له بما روي انه صلى الله عليه وسلم قال المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولو لم يحصل الفرقة
كان الاجتماع حاصلا وهذه الفرقة يحصل ظاهرا وباطنا سواء كان الزوج صادقا او كانت
هي صادقة وفيه وجه انها لا يحصل باطنا اذا كانت هي صادقة وهي فرقة فسخ لانها يحصل
بغير لفظ فاشبهت الفرقة بالرضاع وقال ابو حنيفة هي فرقة طلاق والثاني تابد التحريم
وقال ابو حنيفة لا يتابد التحريم بل لو كذب نفسه كان له ان يجدد النكاح ويروى مثله عن احمد
والثالث سقوط حد القذف عن الزوج وابو حنيفة تخالف فيه لانه لا يقول بوجوب الحد على
الزوج حتى يسقط والرابع وجوب حد الزنا عليها خلافا لابي حنيفة واحمد لما قدمنا والخامس
انتفاء النسب اذا نفى الولد في اللعان وهذه الاحكام يثبت بمجرد لعان الزوج لا يتوقف شيء منها
على لعانها ولا على قضاء القاضي ثم ان ارادت المراة اسقاط حد الزنا عن نفسها فلها اللعان
ولا يتعلق بلعانها الا هذا الحكم وقوله ويتعلق بلعانه خمسة احكام ليعلم بالحاء لان عند
ابي حنيفة انما يثبت من الاحكام الخمسة حصول الفرقة وانتفاء النسب ولا يتعلقان بلعان
الزوج وحده بل بلعان الزوجين جميعا وبقضاء القاضي حتى لو مات احدهما بعد ما يلاعنا
وقبل ان يقضي القاضي ورثه الاخر وبالميم والالف لان عند مالك ان احكام اللعان يثبت
بلعانهما جميعا لا بلعانه وحده ولم يعتبر قضاء القاضي وهذه اشهر الروايتين عن احمد
والثانية اعتبار قضاء القاضي ويجوز ان يعلم قوله ويتعلق بلعانها سقوط الحد عنها

بالحاء والالف لما بينا انهما لا يقولان بوجوب الحد عليه بلعانه حتى يقال بسقوطه بلعانها •

[illegible] احكام نفي الولد فيه [illegible] ان اللعان يحتاج اليه اذا امكن ان يكون الولد من الزوج
فان لم يمكن اما لقصور المدة عن ستة اشهر او لطول المسافة بين الزوجين او لكون الزوج
صبيا دون عشر سنين [illegible] او ممسوحا مجبوب الذكر والانثيين فلا يلحقه والباقي الاسباب
يلحقه الولد قطعا ولكن الخصي الباقي [illegible] على الاظهر الثانية اللعان عن الحمل جائز
[illegible] فيه النكاح [illegible] عن القطع دون الولد وبعد البينونة فيه قولان
[illegible] بالظن [illegible] الموت •

اما نفي الولد باللعان اذا
لحق الولد اللعان وذلك عند قيام الامكان فان لم يمكن فهو منفي بلا لعان ومهما اتت بالولد
لستة اشهر فما دونها من وقت العقد فلا امكان وكذا لو طالت المسافة بينهما ولم يمكن
وصول احدهما الى الاخر فيما سبق وفي اول امكان العلوق من الصغير وجهان اصحهما انه
يبتدئ من استكمال العشر سنين فاذا اتت المراة الصبي بولد لستة اشهر وساعة يفرض فيها
تزوجه بعد ما استكمل عشر سنين لحقه وان اتت به لما قبل ذلك فهو منفي بلا لعان واصحهما
انه يبتدئ بزمان الامكان من اول السنة العاشرة كان لاحقا به ولفظ الكتاب يوافق
الوجه الاول وذكرنا في الجرح وجها اخر انه يبتدئ من وقت امكان الاحتلام بمضي ستة اشهر
من العاشرة وعلى قياس ذلك الوجه اذا ولدت لدون العشرة لحقه واذا الحقنا بثبوت النسب
للامكان فلا نحكم لسببه بالبلوغ لان البلوغ لا يكتفى فيه بالاحتمال لكن لو قال انا بالغ
بالاحتلام فله اللعان ولو قال انا صبي لم يصح لعانه فان قال بعده انا بالغ فله اللعان
وفيه وجه للتحليف فهو قذف حتى يتحقق بلوغه وظاهر المذهب ان الممسوح المفقود الذكر
والانثيين لا يلحقه الولد لانه لا ينزل ولم تجر العادة بان يخلق لمثله ولد وفيه قول ان معدن
الولد الصلب فانه ينفذ في ثقبة الى الظاهر والمعدن والمجبوب الانثيين والمجبوب الذكر الباقي
الانثيين يلحقه الولد لبقاء اوعية المني وما فيها من القوة المحيلة للدم والذكر آلة
يوصل الماء الى الرحم بالايلاج وقد يصل الماء بغير ايلاج والخصي الباقي الذكر فيه وجهان
احدهما لا يلحقه الولد لانه لا يولد من الماء والمادة وأظهرهما يلحقه لان آلة الجماع باقية
فقد يبالغ في الايلاج ويتزل ماء رقيقا وقد يرجع اهل الخبرة فان قالوا يولد لمثله
لحق والا فلا وفي اللعان لنفي الحمل في صلب النكاح طريقان احدهما انه على قولين
بناء على ان الحمل هل يعرف والصحيح القطع بجوازه لان النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين العجلاني
وزوجته وكانت حاملا ولان اللعان جائز وان لم يكن ولد لسائر الاغراض والفوائد

المتعلقة به فلا تكون عند ظهور تحابل الحمل اولى وعن ابي حنيفة واحمد لا يجوز اللعان لنفي الحمل
ثم من مذهب ابي حنيفة انه اذا كان قد صرح بالقذف ولاعن وهي حامل رتب عليه حكمه الا
ان الولد يلزمه ولا يمكنه نفيه بعد الانفصال لانها تقع بعد البينونة وعنده لا لعان بعد البينونة
وقوله لانه جايز لمجرد غرض القطع دون الولد يريد تفسد قطع النكاح لكن في جواز اللعان
لمجرد القطع خلاف قد سبق والظاهر منعه فليحمل ما ذكره على غرض القطع مع ساير مقاصد
اللعان في صلب النكاح ولو ابان زوجته ثم قذفها وهناك حمل فاراد اللعان لنفيه وقد
قدمنا ان فيه طريقين اصحهما وهو المذكور في الكتاب ان فيه قولين والثاني القطع بالمنع
وقوله ماخذهما ان النسب هل يشترط الى خروجه اي يوجد احد القولين بان الحمل كالمتحقق
واللعان حجة ضرورية فلا يستعمل الا عند تيقن الولد والثاني بانه مظنون ان لم يكن متيقنا
وقد يموت المتحمل قبل الولادة فيبقى الولد ملتحقا به فوجب تجويزه بالظن قال
اذا اتت بتوامين فنفى احدهما لم ينتف ولو نفاهما ثم [illegible]
وتغليب جانب الاثبات ولو نفى الحمل فاتت بولدين انتفيا [illegible]
وبين التوامين المنفيين اخوة الام ولا يثبت اخوة الاب [illegible]
الولد وله اللعان وان لم يكن الولد ولدا حيا ولو نفاه فلما مات استلحقه [illegible]
لو نفى بعد الموت ثم استلحق عن الاظهر لا ينبعض التوامان لحوقا وانتفاء لان الله تعالى
لم يجر العادة بان يجتمع في الرحم ولد من ماء رجل وآخر من ماء آخر فاذا اتت بتوامين فنفى احدهما دون
الثاني لم ينتف واحد منهما ولو نفى التوامين ثم استلحق احدهما لحق الثاني لانه اذا تعذر
التبعض يغلب جانب اللحوق لان الثبوت الى النسب اسرع من الانتفاء واذا ولدت ولدا
فنفاه فولدت اخر قبل تمام ستة اشهر فهما حمل واحد فان نفى الثاني بلعان اخر انتفى
الثاني ايضا وهل يحتاج في اللعان الثاني الى ذكر الولد ففيه وجهان اظهرهما المنع وهل يحتاج
المراة الى اعادة اللعان اذا لاعنت بعد لعانه الاول فيه وجهان اظهرهما المنع وان لم
ينف الثاني بل استلحقه او سكت مع امكان النفي لحقاه جميعا واذا لحقاه وكان قد حد
فيلزمه الحد بقذفها ان استلحق الثاني صريحا كما لو كذب نفسه وان سكت فلحقه لم يلزمه
لانه لم يلتفت عما بنا قذفه الاول وانما اللحوق حكم الشرع هذا اذا لاعن عن الولد في
صلب النكاح فاما اذا كان قد ابانها وولدت الاول ولاعن عنه في البينونة واتت
بولد اخر لما دون ستة اشهر منه ثم استلحق الثاني صريحا او سكت عن نفيه فلحقاه يلزمه
الحد لان اللعان بعد البينونة لا يكون الا لنفي النسب فاذا لحق النسب لم يبق اللعان حكم

الحد في صلب النكاح له احكام وفوايد آخر وتلك الاحكام لا يرتفع بلحوق النسب فلذلك
لا يلزم الحد لكن اللعان وان كان بعد البينونة يؤثر في ابتداء التحريم على اظهر الوجهين
وانه لا يرتفع بلحوق النسب وان ولدت الثاني بعد تمام ستة اشهر فصاعدا فالثاني
حمل اخر فان نفى الثاني باللعان انتفى ايضا واذا استلحقه او سكت عن نفيه ففي
المهذب انه لا يلحقه بل ينتفي من غير لعان لانها علقت به بعد زوال الفراش والصحيح
الذي اورده الجمهور انه يلحقه وان بانت باللعان لاحتمال انه وطيء بعد وضع الاول
فعلقت به قبل اللعان فيكون حاملا حال حصول البينونة فصار كما اذا طلق امراته
ثلثا فاتت بولد لا قل من اربع سنين من وقت الطلاق ثبت نسبه ويجوز ان ينفي ولد بن
ولدت ثم اخر لما دون ستة اشهر يكونان منفيين بذلك اللعان والتوامان المنفيان باللعان
يذكرها اخوة الام يتوارثان بها وفي اخوة الاب وجهان اصحهما انقطاع اخوة الاب
وقد سبقت المسئلة في الفرايض وهناك اقتصر على الجواب الاصح ولم يذكر الخلاف ولا
يختص الوجهان بالتوامين بل يجريان في غير التوامين المنفيين بلعان واحد او بلعانين
وكما يجوز نفي الولد باللعان في حيوته يجوز نفيه بعد موته لان النسب لا ينقطع بالموت بل
يقال هذا الميت ابن فلان ولا فرق بين ان يخلف الميت ولدا بان كان رجلا عاقلا فكبر المولود
فتزوج وولد له وبين ان لا يخلف وعند ابي حنيفة ان خلف ولدا جاز نفيه باللعان والا
فلا ولو نفى ولدا باللعان ثم استلحقه بعد الموت لحقه واخذ بالارث من ماله لان النسب
يحتاط لثبوته والظاهر انه لا يلتفت الى تهمه ولهذا يلحق به غيره لان له طمعا في المال وعند
ابي حنيفة ان خلف ولدا جاز نفيه باللعان والا فلا ولو نفى ولدا باللعان ثم استلحقه
بعد الموت لحقه واخذ بالارث من ماله لان النسب يحتاط لثبوته والظاهر انه لا يلزمه نفسه
الحد ولا يلحق به غير ولده حقا في المال وعند ابي حنيفة ان خلف الميت ولدا صح استلحاقه
والا فلا ولو نفاه بعد الموت ثم عاد واستلحقه فوجهان احدهما لا يلحقه لانه اسقط
الارث بالنفي بعد الموت فلا يتمكن من الرجوع اليه واصحهما اللحوق احتياطا للنسب
واذا ثبت النسب يثبت الارث ولو قسمت التركة اتبعته بالنقض قال الخامسة
[illegible] ويسقط بالتاخير [illegible] لا يسقط الا بالاستلحاق على قول
[illegible] على قول ان قلنا انه على الفور فلو صبر عن الحمل الى انفصال الولد
[illegible] لكن انتظر الاجهاض جاز على وجه وان قال لم اسمع

الولد لا مني فاجر فلم اصدق عذره [illegible]
لله بولدك فقال آمين فلو استلحقه [illegible]

منتسب الذي ولد على فراشه لم يكن له نفيه بعد ذلك فان لم ينف نسبه ولد وورث وقيل لان
الحد يندفع حق نفي الولد على الفور لانه خيار ثبت لدفع ضرر متحقق فاذا لم يتأبد كان على
الفور كالرد بالعيب والاخذ بالشفعة ولان امر النسب خطير وقد ورد الوعيد في نفي
من هو منه وفي استلحاق من ليس منه وقد يحتاج فيه الى نظر وتأمل فليكن له مهلة على
هذا القول يختارها وبه قال ابو حنيفة ان المهلة تمتد ثلثة ايام لانها مدة قريبة وفيها
[illegible] والثالث ان له النفي متى شاء ولا يسقط الا بالاسقاط وقد سبق في النفقة
مثل هذه الاقوال وقيل ان فيه قولا ان المهلة تمتد يومين واذا قلنا ان النفي على
الفور فلو اخر بلا عذر سقط حقه فان كان معذورا وان لم يجد الحاكم فبلغه الخبر ليلا
فاخر حتى يصبح او حضرته الصلوة فقدمها او كان جائعا فاكل اولا او محبوسا او
مريضا لم يبطل حقه ولكن ان امكنه الاشهاد فعليه ان يشهد انه على النفي فان لم يفعل
بطل حقه وان كان في الموضع الذي غاب اليه قاض ونفى عنده فذاك وان اراد التأخير الى
ان يرجع الى بلده فالاظهر جوازه لانه قد يريد الانتقام منها واشهار امرها في قومها وبلدها
وحينئذ فان لم يمكنه المسير في الحال لخوف وعجز فينبغي ان يشهد وان امكنه فليأخذ في
المسير وليشهد فان اخر المسير بطل حقه وان اخذ في المسير ولم يشهد فكذلك في اصح الوجهين
والحمل يجوز نفيه لكن يجوز ان يؤخر نفيه الى الوضع فان ما يتوهم قد يكون ريحا فلو صبر
الى ان انفصل الولد وقال اخرت لتحقق الحال فله النفي ولو قال عرفت انه ولد واخرت طمعا
في الاجهاض لئلا احتاج الى كشف الامر فوجهان احدهما ان الجواب كذلك لان الحمل لا يتيقن
فلا اثر لقوله عرفت ولدا والاظهر انه يبطل حقه لتأخير النفي مع القدرة عليه والعلم بحصول
الولد ولو اخر النفي وقال اخرت لاني لم اعلم انها ولدت فان كان غائبا صدق بيمينه الا
ان يستفيض ويشتهر وان كان حاضرا صدق في المدة التي يحتمل ان يخفى الامر عليه ولا يصدق
في المدة التي لا يحتمل ولو قال اخبرت بالولادة لكن لم اصدق المخبر صدق بيمينه وعذر وان
اخبره فاسق او صبي لم يبطل وان اخبره عدلان لم يعذر وان اخبره عدل حر او عبد او امرأة او انثى فوجهان
احدهما يصدق ويعذر لانه اخبره من لا يثبت الخبر بشهادته والاظهر المنع لانه مقبول
الرواية ولو قال عرفت الولادة ولكن لم اعلم ان لي حق النفي فان كان فقيها لم يقبل قوله
وان كان حديث العهد بالاسلام او نشأ في بادية بعيدة عن العلماء فوجهان كما ذكرنا في حق

مادامت

ما دامت اليمين باقية ليعود الضرر كما اذا رضيت باعسار الزوج ثم ارادت الفسخ بخلاف العنة حيث
لا يعود الى الفسخ بعد الرضا وفرق بان العنة عيب واحد والاعسار يتجدد على الايام وحق الاستمتاع والنفقة
ينبسطان عليها ويختص المطالبة بالزوجة كالفسخ بالعنة وليس لولي الصبية المراهقة والمجنونة
المطالبة ولا السيد الامة لان الاستمتاع يتعلق بهما واذا وجد مانع من الجماع بعد مضي المدة المحسوبة
نظر ان كان في الزوجة بان كانت مريضة لا يمكن وطيها او محبوسة لا يتأتى الوصول اليها لم يثبت المطالبة
بالفيئة لانه معذور والحالة هذه ولا مضارة وكذا لو كانت محرمة او حائضا او نفساء او صائمة او معتكفة
عن فرض وكذا الرتق اذا فرعنا على صحة الايلاء عن الرتقاء وسياق الكتاب يقتضي ضرب المدة اذا قلنا بصحته
وقيل لا يضرب المدة للرتقاء وان صححنا الايلاء واثر الصحة التأثيم وان كان المانع في الزوج فان كان طبيعيا كالمرض
المانع من الوطي فيطالب بالفيئة باللسان او الطلاق ان لم يفئ والفيئة باللسان ان يعتذر عن الايذاء والاضرار
فيقول اذا قدرت فئت وليشهد على الفيئة باللسان كما يشهد الشفيع على طلب الشفعة عند الغيبة وتعذر
الطلب في الحال ثم اذا زال المانع فيطالب بالفيئة او الطلاق ولا يحتاج هذا الطلب الى استيناف المدة
وعن ابي حنيفة انه يحتاج وقوله والوعد بالوقاع تفسير للفيئة باللسان ولو كان الزوج محبوسا ظلما فهو
معذور كالمريض وان حبس بحق فان كان يقدر على ادائه فيؤمر بالاداء والفيئة وان كان المانع فيه شرعيا كالظهار
فانه اذا ظاهر وعاد قبل الايلاء او بعده حرم الوطي حتى يكفر وكالاحرام والصوم ففيه طريقان احسنهما
بنا الامر على ان الزوج لو قصد وطيها وهناك مانع هل يلزمها التمكين وفيه تفصيل ان كان المانع يتعلق بهما
كالطلاق الرجعي فلا يلزمها التمكين بل لا يجوز ولو اختص المانع بها كالحيض والصوم والاحرام فكذلك لكن
فان اختص به كصومه واحرامه فوجهان احدهما ويقطع به بعضهم يلزمها التمكين لانه لا مانع فيها وليس
لها منع ما عليها من الحق والثاني وهو الاظهر المنع لانه مساعدة على الحرام وان كان التحريم بسبب الظهار فمنهم من الحقه
بالطلاق الرجعي ومنهم من الحقه بالصوم والاحرام حتى يجري على الوجهين لان الظهار لا يخل بالنكاح كالصوم
والاحرام فان جوزنا لها التمكين طولب بالمطالبة بالفيئة او الطلاق فان اراد الفيئة سقط حقها من
الطلب وان قلنا بالمنع فوجهان احدهما انه يقنع منه بالفيئة باللسان كما في المانع الطبيعي والثاني
انه يطالب بالطلاق ويخالف المانع الطبيعي لان الوطي هناك متعذر في نفسه ولا نعذره هاهنا ولهذا
[illegible] هو على نفسه والطريق الثاني انه يقال له انت بالايلاء ورطت نفسك في ورطة فان فئت عصيت وافسدت
احرامك وصومك وان لم تفئ طلقنا عليك على كل حال فلو وطي مع التحريم اندفعت المطالبة وقوله
[illegible] طلبها المطالبة وعليه ان يطلق الى آخره اشارة الى بناء المطالبة على جواز التمكين لو قصد الزوج
كما بيناه في الطريقة الاولى وفي بعض النسخ وعصى بطلب الوقاع فقد قيل يجب وهو صحيح ايضا
[illegible] فيما يجب على الزوج وهو الوطي او الطلاق فان لم يطلق فالصحيح ان القاضي يطلق وفيه قول

انه يجبر حتى يطلق فان استمهل ثلثة ايام فاصح الوجهين انه يمهل فلعله ينتظر نشاطا وقوة
فان امهله القاضي ثم طلق قبل تمام المهلة لم يقع … قبل تمام المدة فانه هذر ولو غاب المولي
المسافة لا ينقطع في اربعة اشهر خاطبه وكيلها ان يطالبه عند القاضي اما بالطلاق او الرجوع اليها
فان لم يرجع حتى مضت مدة الامكان فقال الان ارجع لم يمكن وللقاضي ان يطلق … بعد المدة
عنه لم يطلق … فلعله يقدر فيطاها ه اذا امتنعت المطالبة على المولي فلم يف فقولان
الجديد واحد قولي القديم ونص عليه … ان يطلقها القاضي عليه طلقة واحدة لانه حق توجه عليه
وهو مما يدخله النيابة فاذا امتنع ناب القاضي عنه كقضاء الدين وكما عضل الولي والثاني من قولي
القديم انه لا يطلق عليه بل يحبسه ويعزره الى ان يفي او يطلق لانه مطالب بالفيئة او الطلاق
فاذا امتنع لم يقم القاضي مقامه كما اذا اسلم على اكثر من اربع نسوة وعن احمد روايتان كالقولين ويقال
قولان اظهرهما موافقة القديم وقد سبق ان عند ابي حنيفة يقع الطلاق بمضي المدة وهو على خلاف
القولين ولو استمهل يعني فلا خلاف انه يمهل قدر ما يستفيد به كما اذا كان صايما فالى ان يفطر او كان
جايعا فالى ان يشبع او كان ثقيلا من الشبع فالى ان يخف وهل يمهل ثلثة ايام فيه وجهان ويقال
قولان احدهما نعم لان المدة قريبة وقد ينتظر فيها نشاطا وقوة وهذا ما رجحه في الكتاب واظهرهما عند
العراقيين وصاحب التهذيب المنع لان مدة الايلاء مقدرة باربعة اشهر فلا يزاد عليها واذا امهله القاضي
ثم طلق عليه في المدة لم يقع الطلاق ان فاء اليها في مدة المهلة وان مضت ولم يف اليها فيها وجهان يقع
الطلاق والاصح وهو المذكور في الكتاب المنع ليظهر فايدة الامهال ويخالف ما اذا امهل المرتد ثم قتل
في المهلة حيث يكون هدرا لان القتل لا مدفع له والطلاق يمكن التدارك وابطاله ولو غاب المولي عن
… زوجته او آلى عنها في الغيبة حسبت المدة عليه ولها ان توكل من يطالبه عند انقضا المدة
فيرفعه الى قاضي ذلك البلد ويامره القاضي بالفيئة باللسان وبالمسير اليها او حملها اليه او
بالطلاق في الحال فان لم يفعل ذلك فان لم يف باللسان او فا به ولم يرجع اليها ولا حملها حتى مضت مدة الامكان
ثم قال ارجع الان لم يمكن والقاضي يطلق عليه بطلب وكيلها على الاصح ويحبسه ليطلق على القول الاخر
ولو طولب فادعى العنة فان لم يدخل بها في هذا النكاح فوجهان اظهرهما وهو المذكور في الكتاب انها
اذا صدقته او كذبته فحلف على العجز لا يطالب بالفيئة الحقيقية ولكن يطالب بفيئة المعذورين
او بالطلاق لان فايدة المعذور … مدة العنة ان طلبته والثاني لا لانه متهم في الاخبار بها
وان كان قد دخل بها في هذا النكاح لم يسقط الطلبة ولم يعتبر قوله لان العنة بعد الوطي لا تثبت
ولانه في مظنة التهمة ه قال الحكم الرابع فيما به الفيئة وهو تغييب الحشفة ولا يحصل …
عليه ويحصل بوطئه مكرها ان قلنا لا تلزمه الكفارة او قلنا بتحلل اليمين … الطلب

لا ينقطع … انه يحصل …
تفصيله … فينقطع الايلا وفيه قول مخرج من الناسي فيكون
… ينقطع المدة ولكن لا يبطل … الا … فانه ليس
… قبل المدة … فقوله لما في العنة على خلاف قياس
… بدعوى الوطي الذي حلف عليه … وكان القول قوله في
… ه عن نص الشافعي انه اقل ما يحصل به الفيئة في الثيب تغييب
الحشفة وفي البكر ذهاب العذرة وذكر الامام وغيره ان تغييب الحشفة كاف ولا يحصل الفيئة بالجماع
دون الفرج ولو نزلت عليه واستدخلت ذكره فلا يتحلل اليمين وهل يحصل الفيئة ويرتفع الايلاء فيه وجهان
احدهما وهو المذكور في الكتاب المنع لان اليمين باقية فيمتنع من الوطي بحصول الاخلال واظهرهما وهو المذكور
في التهذيب حصولها ووجهان احد صاحب الحق اخذ حقه كما لو تسلم من عنده الحق كما في الوديعة ولو وطيها
مكرها ففي وجوب الكفارة القولان المعروفان في حنث المحلوف عليه مكرها او ناسيا ان اوجبناها
فينحل اليمين ويرتفع الايلاء وان لم يوجبها ففي انحلال اليمين وجهان وجه الانحلال ان الفعل قد حصل
الا ان الاثم لم يلحقه بالكفارة لعذر الاكراه والاظهر المنع وبه قطع بعضهم لاختلال الفعل بالاكراه
فان قلنا بالانحلال حصلت الفيئة وارتفع الايلاء والا فوجهان اصحهما عند صاحب الكتاب المنع وعند
غيرهم الحصول لوصولها الى حقها واندفاع الضرر وهما كالوجهين في نزولها عليه وصورة المكره
يلتفت على تصوير الاكراه على الوطي وفيه وجه ولو آلى ثم جن فوطيها في الجنون بعد المدة او فيها طريقان
احدهما ان في وجوب الكفارة قولين كما في الناسي لان المجنون ملحق بالصبي والمغمى عليه وجهين كما في المكره
والثاني القطع بانه لا يحنث ولا ينحل اليمين ولا يجب الكفارة لان الحنث ولزوم الكفارة حق الله تعالى
والمجنون غير ماخوذ بحقوق الله تعالى والظاهر انه لا حنث ولا انحلال ولا كفارة وان اثبت الخلاف
وقد حكي في الكتاب عن النص ان اليمين ينحل وانه لا كفارة ونصه على نفي الكفارة ظاهر واما النص
عن الانحلال فليس في المختصر تعرض له وسكت عن حكايته الجمهور نعم نص في المختصر على انه يخرج عن
الايلاء ولا يلزم من الخروج عن الايلاء انحلال اليمين كما سبق في نزولها عليه وهل يسقط حقها بالوطي
الجاري في الجنون فيه وجهان احدهما لا ولها المطالبة بعد الافاقة كما لا يحصل به الحنث ولا ينحل
به اليمين واظهرهما نعم ووجه بان الوطي حقها عليه فيصح توفيته في الجنون كرد الوديعة وقوله
واذا جن … ينقطع المدة مكرر قد ذكره في الحكم الاول حيث قال وكذا لو كان مرضه وحبسه وجنونه
وزادها هنا انه اذا انقضت المدة وهو مجنون لا يطالب بالشي حتى يفيق لان المجنون ليس اهلا
للتكليف والمطالبة ولان الامتناع في الجنون لا يكون لليمين وقصد المضارة واذا ادعى الزوج
انه وطيها في المدة او بعدها صدق بيمينه وقد ذكر المسئلة في فصل العنة وقوله على … خلاف

في سائر الخصومات الى الاصل عدم الوطي وفي سائر الخصومات تصديق النافي اذا صدقناه فطلقها
وقال من الطلاق بعد الدخول فانه صدقتموني اي اصبتها واراد الرجعة لم يمكن منها والقول
قولها في منع الرجعة على قياس الخصومات وانما استعملنا يمين الزوج في استيفاء النكاح حيث كانت
المراة تبغي التفريق فاما اذا وقع الطلاق فهو يدعي الرجعة الا ببينة وفيه وجه انه يمكن من الرجعة
ويصدق في الدخول للرجعة كما صدق فيه لدفع التفريق ⁕ قال كتاب الظهار وفيه بابان الاول في
اركانه وهي ثلثة الاول المظاهر والمظاهر عنها وكل من يصح [illegible] الطلاق يصح منه الظهار فيصح
ظهار الذمي والظهار عن الرجعية ويكون الرجعة عوداً ويصح ظهار المجبوب [illegible] الركن
الثاني اللفظ وهو قوله انت علي كظهر امي او مني او عندي [illegible] فالكل صريح فلذلك لو ترك
الصلة وقال انت كظهر امي ونحو كما لو قال انت طالق ولم يقل مني [illegible] او يدها او
نحو ظهرها فعلى الجديد ولو قال كعين امي او روحها او كامي واراد الكرامة فليس بظهار وان
قصد الظهار فظهار وان اطلق فوجهان والراجح تعيين اوكل بيد فيه وجهان لانه قد يذكر في معرض
الكرامة ايضا ولو قال يدك او نصفك علي كظهر امي ففيه ظهار على الجديد وكذلك [illegible] اذا اضافه
الى بعضها انعقد وكذا ما يقبل التعليق بكل مبعضه ⁕ يقال ظاهر من امراته وتظهر واظاهر
وظهر تظهيرا كلها بمعنى واحد وهو ماخوذ من لفظ الظهر وصورته الاصلية ان يقول لامراته
انت علي كظهر امي وكان الظهار طلاقا في الجاهلية كالايلا فغير الشرع حكمه وظاهر اوس بن
الصامت من زوجته فاتت رسول الله صلى الله عليه وسلم تشتكي منه فانزل الله تعالى قوله قد سمع الله
قول التي تجادلك في زوجها الايات وفي الكتاب بابان احدهما في اركان الظهار وهي ثلثة الاول
الزوجان ويصح الظهار من كل زوج مكلف حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا وقال ابو حنيفة
ومالك لا يصح ظهار الذمي قال الاصحاب زوج يصح طلاقه فيصح ظهاره كالمسلم وهذا لان الظهار
يقتضي التحريم كالطلاق ويتصور منه الاعتاق عن الكفارة بان يرث عبدا مسلما او يكون له عبد كافر
فيسلم وان تعذر تحصيله فما دام موسرا لا يباح له الوطي ويقال له المذكور في الايلا ويصح الظهار
عن الصغيرة والمجنونة والامة والذمية والرتقا والحايض والنفسا والمعتدة عن الشبهة
ولا يصح الظهار عن الاجنبية سوا اطلق او علق بالنكاح وفي التعليق بالنكاح خلاف ابي حنيفة
ومالك والقول المذكور في الطلاق ويصح الظهار عن الرجعية وقد سبق ذكره في باب الرجعة
وقوله ويكون الرجعة عودا الاحاجة الى ذكره في هذا الموضع وسنذكره في فصل العود مع ما
يناسبه واعلم بالواو لما سياتي هناك وصريح لفظ الظهار قوله انت علي كظهر امي وفي معنا
انت مني او عندي او لي وكذا لو ترك الصلات كلها وقال انت كظهر امي كما ان قوله انت طالق
نخم

ففيه وجهان اظهرهما التحريم لانه يوافق لفظ الحرام والثاني المنع ويكون مظاهرا لانه
لو قصد التحريم بما يوجب الكفارة العظمى فلا ينتقل عنها الى الصغرى واذا قلنا بالاول
فان لم ينو بقوله كظهر امي الظهار لم يلزمه شي سوى كفارة اليمين ويكون قوله كظهر امي
تاكيدا للتحريم وان نوى به الظهار كان مظاهرا ايضا ويتعلق قوله ويلزمه كفارة اليمين بالواو
للوجه الثاني وهو انه مظاهر وهذا التفسير غير مقبول وقوله لم يحرم عليه غير محتاج
اليه في هذا الموضع وان اطلق اللفظ ولم ينو شيئا فلا طلاق وفي الظهار وجهان اظهرهما
حصوله لان لفظ الحرام للظهار اذا انضمت اليه نية الظهار فاذا انضم اليه لفظه كان
اولى ⁕ قال الباب الثاني في حكم الظهار [illegible] ولهما احدهما انه يحرم الجماع عند العود الى ان يخرج عن
[illegible] التكفير [illegible] بالاعتاق او الصيام [illegible] بالاطعام او بغيره وهل يحرم المس بشهوة فيه قولان احدهما نعم
[illegible] الرجعية [illegible] والمعتدة من وطي الشبهة والمشتراة بملك اليمين والثاني
[illegible] والصائمة وعلى هذا هل يحرم الاستمتاع بما تحت الازار وهو فيه
[illegible] فالحايض ⁕ اذا اوجبت الكفارة على المظاهر حرم عليه وطي المظاهر
عنها حتى يكفر فلو وطي قبل التكفير عصى وحرم عليه ان يعود اليه الى ان يكفر قال تعالى فتحرير
رقبة من قبل ان يتماسا وقال فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا ولو كان يكفر بالاطعام
فكذلك ولم يتعرض الله تعالى قوله فاطعام ستين مسكينا حملا للمطلق على المقيد عند اتحاد
الواقعة وعن ابي حنيفة انه اذا كان يكفر بالاطعام لم يحرم الوطي قبله وقد يتبين هذا المذهب
لذلك وهل يحرم القبلة واللمس بالشهوة وساير الاستمتاعات فيه قولان ويقال وجهان
احدهما نعم وبه قال ابو حنيفة ومالك لانها تدعوا الى الوطي وتفضي اليه والثاني المنع لان الظهار
لا يخل بالملك فاشبه الصوم والحيض وعن احمد روايتان كالقولين والاكثرون رجحوا القول الثاني
وقطع به بعضهم وما يحرم الوطي لتاثيره في الملك كالطلاق والردة يحرم كل استمتاع وكذا اذا اختلت
المراة بالغير كالامة المزوجة او حرم الوطي لاستبرا الرحم عن الغير كالمعتدة عن وطي الشبهة وفي صلب
النكاح وفيه وجه والمستبراة بملك اليمين بالشري وغيره لا يجوز الاستمتاع بها لانها لو كانت
مستولدة الغير كانت محرمة من كل وجه هذا في غير المسبية وفي المسبية خلاف مذكور في الاستبرا
وما يحرم الوطي بسبب الاذى لا يحرم كل استمتاع والاحرام يحرم كل استمتاع تعبدا والصوم والاحرام
يحرمان ما يخشى منه الانزال واذا قلنا في الظهار لا يحرم القبلة واللمس ففيما بين السرة والركبة
احتمالان اقربهما انه على الخلاف في الحايض والثاني انه كساير الاستمتاعات ⁕ قال الحكم الثاني
وجوب الكفارة بالعود والعود هو ان يمسكها عقيب الظهار ولو لحظة وذلك بان لا يطلق

نكاحها فان مات احدهما او جن الزوج او قطع [illegible] او رجعي [illegible]
او بالتلاعن عنها عقيبه او بالبدار الى [illegible]
والاشتغال باسباب [illegible] الامر الى القاضي في اللعان [illegible] العود [illegible]

كفارة الظهار

يتعلق وجوبها بالعود قال تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة ثم من الاصحاب من يقول ان سبب وجوب الكفارة يتركب من الظهار والعود ومنهم من يقول يجب بالظهار والعود شرط ومنهم من يضيف الى العود لانه الجزء الاخير وهذا اوفق لقوله يجب الكفارة بالعود وقال ابو حنيفة تجب الكفارة على المظاهر وانما هي شرط الحل فيكفر ان اراد الاستباحة والعود هو ان يمسكها في النكاح بعد الظهار بقدر ما يمكنه مفارقتها فيه واحتج بان العود للقول عبارة عن مخالفته يقال قال فلان قولا ثم عاد له وعاد فيه اي خالفه ونقضه والظهار وصف المراة بالتحريم فامساكها خلاف [illegible] مالك واحمد العود العزم على الوطء وهو رواية عن ابي حنيفة ويروى عن مالك انه الوطء وعن القديم قول مثله وقول كالرواية الاولى وفي غيره لكن فلو مات احد الزوجين عقيب الظهار فلا عود لانه لم يمسكها على النكاح وكذا لو فسخ احدهما النكاح بسبب يقتضيه او جن الزوج او قطع النكاح بطلقة بائنة او رجعية ولم يراجع ولو كانت الزوجة رقيقة فاشتراها عقيب الظهار على الاتصال ففيه وجهان اظهرهما انه لا يكون عائدا لانه قطع النكاح بالشرى وهذا هو المذكور في الكتاب والثاني انه عائد لانه لم يحقق التحريم وانما نقلها من حل الى حل وامسكها وعلى الاول الاشتغال باسباب الشرى كال[illegible] وتقرير الثمن هل يمنع العود فيه وجهان احدهما نعم لاخذه في اسباب المفارقة ومحاولته لها والثاني المنع لانه ممسك الى ان يتم الشرى قادر على المفارقة وهذا اشبه ولو لاعن عنها عقيب الظهار على الاتصال ففيه وجهان اظهرهما انه لا يكون عائدا لانه قطع النكاح بالشرى وهذا هو المذكور في الكتاب والثاني انه عائد لانه لم يحقق التحريم وانما نقلها من حل الى حل وامسكها وعلى الاول الاشتغال باسباب الشرى كالاستيام وتقرير الثمن هل يمنع العود فيه وجهان احدهما نعم لاخذه في اسباب المفارقة ومحاولته لها والثاني المنع لانه ممسك الى ان يتم الشرى قادر على المفارقة وهذا اشبه ولو لاعن عنها عقيب الظهار فالنص انه لا يكون عائدا قيل المراد ما اذا سبق القذف والمرافعة الى الحاكم واتى بما قبل الخامسة من كلمات اللعان ثم ظاهر وعقبه بالكلمة الخامسة لانه والحالة هذه فارق بكلمة واحدة فاما اذا قذف بعد الظهار او قبله وكان الترافع والاتيان بالكلمات بعده فهو عائد لما فيه من التطويل وقيل وهو الظاهر لا يشترط سبق كلمات اللعان وانما يشترط سبق [illegible] لان الكلمات مجموعها موقعة للفرقة واذا اشتغل بما يوجب الفراق لم يفرق الحال بين ان يطول او يقصر وقيل لا يشترط سبق القذف ايضا بل لو ظاهر وقذف على الاتصال واشتغل بالمرافعة

والمطلقة

والمطلقة والمجوسية واخت المراة ليس بظهار ولا الظهر لا يشبههن الام في التحريم المؤبد ولو شبهها بالملاعنة فكذلك وان تابد تحريمها لانه ليس تابد التحريم للحرمة والوصلة ولو قال انت علي كظهر ابي او ابني فهو لغو لان الرجل ليس محل الاستمتاع ولا في معرض الاستحلال وقال احمد في رواية التشبيه بمحارم الرجال ظهار الثانية تعليق الظهار صحيح لانه يشبه الطلاق من حيث انه لفظ يتعلق به التحريم واليمين من حيث انه يتعلق به الكفارة وكل واحد من الطلاق واليمين قابل للتعليق فكذا الظهار فاذا قال ان دخلت الدار فانت علي كظهر امي فوجدت الصفة صار مظاهرا عنها ولو قال ان ظاهرت من فلانة فانت علي كظهر امي وفلانة اجنبية عنه فخاطبها بلفظ الظهار لم يصر مظاهرا عن زوجته لان الظهار عن الاجنبية لا ينعقد الا ان يريد اللفظ بالظهار فيصير باللفظ مظاهرا عن زوجته الاولى لوجود الصفة المعلق عليها ولو قال ان ظاهرت من فلانة الاجنبية فانت علي كظهر امي ثم نكحها وظاهر عنها فهل يصير مظاهرا عن الاولى فيه وجهان احدهما لا لانه اذا نكحها خرجت عن كونها اجنبية واصحهما وهو المذكور في الكتاب نعم لان الوصف بكونها اجنبية في مثل هذا السياق للتعريف لا للاشتراط فصار كما لو قال لا ادخل دار زيد هذه فباعها زيد ثم دخلها يحنث ولو قال ان ظاهرت من فلانة اجنبية او وهي اجنبية فانت علي كظهر امي فهو التعليق فظاهر عنها او خاطبها بلفظ الظهار قبل النكاح لا يصير مظاهرا عن زوجته لانه شرط وقوع الظهار في حال كونها اجنبية وما دامت اجنبية لا ينعقد الظهار فصار كما لو قال ان بعت الخمر فانت طالق او فانت علي كظهر امي واتى بلفظ البيع لا يقع الطلاق ولا يصح الظهار وعند المزني يحمل اللفظ في مثل ذلك على صورة الظهار والبيع وعن بعض الاصحاب موافقته قال ولو قال انت طالق كظهر امي واذا اراد الثاني لم يكن ظهارا وان اراد الظهار باخر كلامه نفذا ان كان رجعيا ولو قال انت حرام علي كظهر امي واراد الطلاق او مجرد الظهار كان كما نوى ولو نواهما جميعا فلا سبيل الى الجمع ويغلب الطلاق لقوته على وجه ويغلب الظهار لان لفظه صريح على وجه ويخير بينهما ويختار احدهما على وجه ولو قال اردت الطلاق بالحرام والظهار باخر الكلام كان كما نوى ولو عكس ذلك لم يحصل الطلاق بلفظ الظهار لانه صريح ويحصل الظهار ولو قال لم اقصد الا تحريم عينها فتحرم عليه ويلزمه كفارة اليمين يقتضي ان كل واحد من لفظي الطلاق والظهار لا يجوز ان يجعل كناية عن الاخر وان قوله انت علي حرام يجوز ان يجعل كناية عن كل واحد منهما فلو قال انت طالق كظهر امي فان لم ينو شيئا فيقع الطلاق ولا يحصل الظهار لان قوله كظهر امي بلا استقلال له والذي لم يقصد لمجموع كلامه الطلاق وحده وجعل

كظهر امي تاكيد لتحريم الطلاق ولو قصد بالجميع الظهار فكذلك يحصل الطلاق في اللفظ الصريح
ولا يحصل الظهار لان لفظ الطلاق لا ينصرف الى الظهار والثاني انه يصير صريحا في الظهار لعدم
استقلاله وقيل يلزمه الظهار ايضا باقراره وان قصد الطلاق والظهار بمجموع كلامه فكذلك
يحصل الطلاق دون الظهار وان قصد الطلاق بقوله انت طالق والظهار بقوله كظهر امي
فان كان الطلاق بائنا لم يحصل الظهار وان كان رجعيا حصل الظهار ايضا وفيه وجه انه لا يحصل
لان قوله كظهر امي لا استقلال له فلا يصلح صريحا ولا كناية ومنهم من قال بالاول قال المخاطبة
بعد اذا نوى يصير كانه قال انت طالق انت علي كظهر امي ولو قال اردت بقولي
انت طالق الظهار وبقولي كظهر امي الطلاق وقع الطلاق بقوله انت طالق ولم يحصل
الظهار لان مجرد قوله كظهر امي ليس بصريح ولم يقصد به الظهار ولو قال انت علي حرام كظهر
امي واراد مجرد الطلاق ففيه طريقان اظهرهما ان فيه قولين اصحهما انه يكون ظهارا وبه
قال ابو حنيفة لان لفظ الحرام صالح للظهار وقد اقترن به لفظ الظهار ونية الطلاق
واللفظ اقوى من النية والثاني انه طلاق لان لفظ الحرام مع نية الطلاق بمنزلة صريح
الطلاق ولو قال انت طالق كظهر امي كان طلاقا والثاني القطع بكونه طلاقا وقطع
بعضهم بحصول الظهار ورد الخلاف الى انه هل يقع الطلاق مع الظهار وان نوى به الظهار
كان ظهارا لان قوله انت علي حرام صالح فاذا اراده وانضم اليه النية كان ذلك وجها ان يكون ظهارا
وذكرنا وجها ان قوله انت علي حرام لا يصلح كناية عن الطلاق اذا فرعنا على انه صريح في التزام
الكفارة وقضية ذلك الوجه ان لا يكون كناية عن الظهار ايضا ولو نواهما جميعا بمجموع
الكلام او بقوله انت علي حرام لم يثبتا جميعا لاختلاف موجبيهما وفيما يثبت وجهان احدهما
الطلاق انه اقوى والثاني الظهار لان النيتين تعارضتا في لفظ الحرام ولفظ الظهار
بعده صريح في معناه واظهرهما انه يخير بينهما فيثبت ما يختاره وان قال اردت بقولي انت
علي حرام الطلاق وبقولي كظهر امي الظهار يقع الطلاق ويحصل الظهار ايضا ان كان
الطلاق رجعيا ويجيء الوجه المذكور فيما اذا قال انت طالق كظهر امي في مثل هذه الصورة
ان الظهار لا يحصل لعدم استقلال اللفظ ولو قال اردت بقولي انت علي حرام الظهار وبقولي
كظهر امي الطلاق حصل الظهار ولم يقع الطلاق ولا يجعل لفظ الظهار كناية عن الطلاق
وفي وجه قوله كظهر امي خرج عن كونه صريحا لعدم الاستقلال فيجوز ان يجعل كناية وقد
عرفت بما ذكرنا ان قوله في الكتاب كان ظهارا محمول على ما اذا كان الطلاق رجعيا فهو
جار على اطلاقه ولو قال اردت بقولي انت علي حرام تحريم عينها لزمه موجبه الكفارة

رجل

وان لم يقل مني وقيل ان ترك الصلاة كان كناية لاحتمال انه يريد انه محرمة علي غيره
كظهرها ثم عليه والطلاق للاطلاق وهو في حبسه دون حبس غيره واذا الحق بصريح
لفظ الظهار ثم قال اردت به شيئا اخر يقبل كما في لفظ الطلاق وفيه وجه وفرق بينهما بان
الظهار حق الله تعالى والطلاق حق الادمي ولو شبهها بما سوى الظهر من الام فان كان
عضوا لا يذكر في معرض الكرامة والاعزاز كاليد والرجل والصدر والبطن والفرج والشعر
ففيه قولان الجديد واحد قولي القديم انه ظهار وقطع به بعضهم وبه قال مالك واحمد لانه تشبيه
الزوجة ببعض اعضاء الام فكان كالتشبيه بالظهر والثاني المنع لانه ليس على صورة الظهار
المعهودة في الجاهلية وعند ابي حنيفة ان شبهها بعضو يحرم النظر اليه كالفرج والفخذ
فهو ظهار وان لم يحرم النظر اليه كالراس واليد لم يكن ظهارا وان كان مما يذكر في معرض الكرامة
والاعزاز كما لو قال انت علي كعين امي فان اراد الكرامة لم يكن ظهارا وان اراد الظهار فهو
ظهار تفريعا على الجديد في الصدر والبطن وان اطلق فيحمل على الكرامة لاحتمالها او يكون ظهارا
للتشبيه ببعض اجزاء الام فيه وجهان وقضية ما في التهذيب ترجيح الثاني ولو قال كروح
امي قيل هو كالعين وبه قال صاحب الكتاب وقيل لا يكون ظهارا اولا يصلح هذه اللفظة كناية
عنه بناء على ان الروح ليست عينا يحلها التحريم ولو قال كامي او مثل امي لم يكن ظهارا الا ان اراد
الكرامة وهو ظهار ان اراد الظهار وان اطلق فوجهان كما ذكرنا في العين وقال مالك واحمد يكون
ظهارا عند الاطلاق وقال ابو حنيفة لا يكون ولو شبه بعض زوجته بظهر الام كما اذا قال راسك
او يدك او رجلك او شعرك علي كظهر امي كان مظاهرا وكذا لو ذكر جزءا شائعا كالنصف والثلث
وحكي فيه القول المنسوب الى القديم والطريقة القاطعة وعن ابي حنيفة انه ان شبه رقبتها
او عضوا اخر يعبر به عن جميع البدن بظهر الام فهو ظهار وان شبه سائر الاعضاء فلا وقد
اطلق في الكتاب انما اذا اضاف الايلاء الى بعضها يصح ايضا لكن الاكثرين فصلوا فقالوا ان
اضافه الى عضو معين كاليد والرجل لم ينعقد الا ان يضيفه الى الفرج فيقول لا اجامع فرجك
ولو قال لا اجامع بعضك لم يكن موليا الا ان يريد به الفرج ولو قال لا اجامع نصفك فقيل لا يكون
موليا وحمله الامام على انه لا يكون صريحا فان نوى ففيه احتمال لان من ضرورة ترك الجماع في النصف
تركه في الكل وقوله فكذا ما يقبل التعليق يحمل بعضه ضابطا ذكره الائمة وقالوا ما يقبل
التعليق من التصرفات يصح اضافته الى بعض محل التصرف كالطلاق والعتاق وما لا يقبل
التعليق كالنكاح والرجعة لا يصح اضافته الى بعض المحل قال الركن الثالث المشبه
به وهي الام ويقتصر عليها في القول القديم وعلى قول اخر لا يلحق بها الا الجدات وفي الظهار

اخر المحرمات كالمحرمة على التابيد بنسب او رضاع او صهر وعلى قول الجديد لا يلحق من القديم ولا
من الرضاع من عهدت محللة والخلاف في انه لو قال انت علي كاجنبية لم يكن ظهارا لان تحريمها
غير مؤبد وكذلك الملاعنة وان تابد تحريمها فليست كالام اذ لا محرمية واما قوله انت كظهر
ابي فهو لاغ لانه ليس محل الاستمتاع ويقبل الظهار التعليق فلو قال اذا ظاهرت من فلانة
الاجنبية فانت علي كظهر امي صح فاذا نكح الاجنبية وظاهر منها حنث ولو قال ان ظاهرت
منها وهي اجنبية فهو لغو وهو كقوله ان بعت الخمر فان ذكره تفسيرا فيه مسئلتان احديهما
الاصل المعهود في الظهار تشبيه الزوجة بظهر الام ولو قال انت كظهر جدتي فهو ظهار
ايضا لانها تستوي فيه الجدة من قبل الاب والام لان الجدات ولدنه كالام ويشاركنها في حصول
العتق وسقوط القصاص وغيرهما وقيل يجري فيهن الخلاف الذي يذكر في البنات والاخوات
وفي المحرمات بالنسب كالبنات والاخوات والعمات والخالات اذا شبهها بظهر واحدة
منهن قولان الجديد واحد قولي القديم انه ظهار لانه شبهها بظهر امراة محرمة عليه ولا تحل بحال
فاشبه التشبيه بالام والاخر المنع للعدول عن المعهود في التشبيه بالمحرمات بالرضاع قولان
تفريعا على الجديد في المحرمات بالنسب وقيل وجهان اظهرهما انه ظهار كما يستوي حرمة الرضاع
والنسب في جواز الخلوة والمسافرة والثاني المنع لان الرضاع لا يقوى قوة النسب ولذلك
لا يتعلق به الولاية والارث والنفقة ثم قيل الخلاف في التي لم تزل محرمة كجدة الرضاع التي
ارضعت اباه او امه كاخته من الرضاع المولودة بعد ارتضاعه اما التي كانت حلالا ثم حرمت
بالرضاع كالتي ارضعته فصارت اما او كامها فالتشبيه بظهرها ليس بظهار بلا خلاف وقيل يطرد
الخلاف في الجميع وفي التشبيه بظهر المحرمات بالمصاهرة طريقان احدهما القطع بانه ليس
بظهار لان الظهار اقرب الى النسب لتاثيره في اثبات المحرم ولذلك يتعدى تحريم الرضاع الى الامهات
والاولاد وفي المصاهرة لا يتعدى التحريم من حليلة الاب والابن الى امهاتها واولادها واظهرهما
ان الحكم كما في المحرمات من الرضاع لاستواء الجميع في المحرمية والحرمة المؤبدة وعلى هذا ينعزل
الطريق في الفرق والتسوية بين من عهدت محللة ثم حرمت كحليلة الابن وام الزوجة وبين من
لم تزل محرمة كحليلة الاب التي نكحها الاب قبل ولادته والاظهر ان التشبيه بالتي لم تزل محرمة
من الرضاع والمصاهرة ظهار وبالتي كانت محللة ليس بظهار ويخرج من الاختلافات المذكورة
عند الاختصار سبعة اقوال احدها وجوه الاقتصار على الام الثاني الحاق الجدات بها الثالث الحاق محارم
النسب الرابع الحاق محارم الرضاع ايضا اذا لم يعهدن محللات الخامس الحاق محارم المصاهرة ايضا
السادس اذا لم يعهدن وعند مالك واحمد التشبيه بجميعهن ظهار وبالتشبيه بالاجنبية

اجهر

وهيئة اسباب اللعان لم يكن عايدا لاشتغاله باسباب الفراق ومقدماته ولو اذن ظرف سبقه القذف
فيشترط تقديم المرافعة الى القاضي ايضا قال ولو طلق طلاقا رجعيا ثم راجع فعين الرجعة
عود [illegible] ليس بعود ولذلك لو ابانها ثم جدد النكاح لم يكن عايدا وان جعلنا بعود
الحنث [illegible] النكاح والاسلام وفيهما وجه انه كالرجعة ولو علق الظهار بفعل
[illegible] حتى [illegible] ولا يجوز ان يطلق عقيبه وان علق بفعل نفسه ففعل
[illegible] ناسيا الظهار لانه غير معذور في نسيان الظهار ومهما
[illegible] لزمت الكفارة لم تسقط [illegible] بالطلاق المبين بعده ولو جدد النكاح كان التحريم
مستمرا [illegible] التحريم فتسبق ولو اشتراها فتحريمها قبل
التكفير [illegible]
اذا طلق طلاقا رجعيا عقيب الظهار ثم راجعها عاد الظهار واحكامه
ولو ارتد عقيب الظهار بعد الدخول ثم عاد الى الاسلام في مدة العدة فكذلك ليتبين
دوام النكاح ولو ابان المظاهر عنها ثم جدد نكاحها ففي عود الظهار الخلاف في عود
اليمين وهل يكون الرجعة والاسلام بعد الردة وتجديد النكاح في نفسها عودا اما
الرجعة ففيها قولان اصحهما ان نفس الرجعة عود لان العود هو الامساك والرجعة
امساك والثاني انه لا يكون عايدا بالرجعة نفسها وانما يصير عايدا اذا امسكها بعد
الرجعة قدر ما يتاتى فيه المفارقة لان الرجعة رد الى النكاح وانما يحصل المخالفة
بالامساك في النكاح وفي الاسلام بعد الردة وتجديد النكاح وجهان مرتبان على القولين
في الرجعة وان لم يجعل الرجعة عودا فهما اولى وان جعلناها عودا ففيهما وجهان والفرق
ان الرجعة امساك في ذلك النكاح ومقصود الاسلام تبديل الدين الباطل بالحق والنكاح
يقصد به تجديد الملك ومن الاصحاب من قال النص في الرجعة ان نفسها عود والنص في الاسلام
بعد الردة انه ليس بعود وقيل فيهما وجهان وقولان بالنقل والتخريج وقيل بتقرير
النصين لما نبهنا عليه من الفرق والحري في تجديد النكاح مثل هذا التصرف وكيف ما فرض
خلاف فالظاهر في الرجعة انها في نفسها عود وفي الاسلام والتجديد خلافه ولو علق
الظهار بفعل غيره ووجد ذلك الفعل وامسكها جاهلا بالحال فلا يكون عايدا حتى يعلم
ويمسك بعد العلم ولو علق بفعل نفسه ونسي الظهار ففعل فهو عايد لانه بسبيل من ذكر
تعرفه فلا يعذر في النسيان من جماعة تخرج في الصورتين على حسنها للناسي والجاهل
ومهما عاد المظاهر ولزمته الكفارة ثم طلقها طلاقا باينا او رجعيا لم يسقط الكفارة ولو
جدد النكاح بعد البينونة استمر التحريم الى ان يكفر سواء حكمنا بعود الحنث او لم يحكم لان

لان التحريم هاهنا قد حصل في النكاح الاول وقد قال تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا
ولو كانت الزوجة رقيقة وحصل العود ثم اشتراها فهل يحل قبل التكفير بملك اليمين
فيه وجهان اصحهما المنع ووجه الثاني ان الظهار لا يصح في ملك اليمين فلا يتعدى تحريمه
اليه ه قال فروع الاول لو قال انت علي كظهر امي خمسة اشهر قيل انه يلغو التاقيت
وقيل يصح مويدا كالطلاق وقيل يصح موقتا وهو [illegible] ثم لا يكون عايدا بمجرد الامساك
لانه ينتظر حلا بعد المدة ولكن بالوطي [illegible] قبل خمسة [illegible] يصير عايدا ويحرم عليه الوطي
بالوطي فعليه النزع ايضا عقيبه وقيل بالوطي يتبين العود عقيب الظهار ويحرم
الوطي الاول [illegible] اما ه اذا اقت الظهار فقال انت علي كظهر امي شهرا او الى سنة فقولان
اصحهما وبه قال ابو حنيفة واحمد انه يصح لما روي ان سلمة بن صخر ظاهر من امراته حتى
ينسلخ رمضان ثم وطيها في المدة فامره النبي صلى الله عليه وسلم بتحرير رقبة والثاني المنع لانه
لم يوبد التحريم فاشبه ما اذا شبهها بامراة لا يحرم عليه على التابيد ان قلنا بالاول فيصح
مويدا او موقتا فيه قولان ويقال وجهان احدهما يصح مويدا الحاقا له بالطلاق واصحهما
انه يتاقت كما هو مقتضى اللفظ الحاقا له بالايمان وروي عن مالك ابطال[illegible] وايضا انه
يصح مويدا واذا قلنا يصح موقتا فبم يحصل العود فيه وجهان احدهما بما يحصل به العود
في الظهار المطلق وبه قال المزني واصحهما وهو المذكور في الكتاب انه لا يكون بالامساك
عايدا لانه لا ينتظر الحل بعد المدة كالامساك يحتمل ان يكون لما بعد المدة وانما يكون عايدا بالوطي
في المدة وعلى هذا لو قال انت علي كظهر امي خمسة اشهر فهذا شخص لو وطي في هذه المدة
يلزمه الكفارة وهذه صفة المولي فيكون موليا مع كونه مظاهرا ومتى يصير عايدا اذا جرى
الوطي فيه وجهان اشبههما انه يصير عايدا عند الوطي وعلى هذا فالوطي الذي هو عود لا يحرم
لكن اذا غيب الحشفة يلزمه النزع كما ذكرنا فيما اذا قال ان وطيتك فانت طالق والوجه
الذي ذكرناه هناك انه لا يجب[illegible] الوطي يجي هاهنا والثاني انه اذا وطي تبين كونه عايدا من وقت
الامساك عقيب الظهار وان الامساك لم يكن لما بعد المدة وعلى هذا يحرم ابتدا الوطي
كما لو قال ان وطيتك فانت طالق قبله وعلى الوجهين يحرم عليه الوطي بعد ذلك الوطي
الجاري الى ان يكفر او تمضي تلك المدة فاذا مضت المدة حل الوطي لارتفاع الظهار وبقيت الكفارة
في ذمته واذا حصل العود في الظهار الموقت على الخلاف في الوجهين فالواجب كفارة
الظهار على ظاهر المذهب وفي وجه الواجب كفارة اليمين ويترك لفظ الظهار منزلة
التحريم وذكر تفريعا عليه انه يجوز الوطي قبل التكفير ويعلم لذلك قوله في الكتاب وتحريم

بجم

عليه الوطي بالوطي بالواو ولكن اقول فيكون الوطي الاول ايضا حراما ه قال الثاني
لو [illegible] امسك الكل فعليه كفارة واحدة في قول
واربع كفارات في [illegible] قلنا كفارة واحدة فلو طلق ثلثا لزمه الكفارة لامساك
[illegible] ولو ظاهر [illegible] اربع كلمات على التوالي صار عايدا الى الثلث فعليه ثلث
كفارات ان طلق [illegible] على التوالي والا فاربع كفارات ولو كرر لفظ الظهار على
[illegible] التاكيد [illegible] لاشتغاله بلفظ التاكيد على الاظهر وان قصد تكرير
الظهار [illegible] تعدد الكفارة مع اتحاد المجلس خلاف فان [illegible] بعد
[illegible] الثاني وان [illegible] كفارتان ان لم يطلق عقيب الثاني ولو كرر الظهار بعد
[illegible] على الاظهر لانه اخبار بخلاف الطلاق ه اذا ظاهر
عن اربع نسوة بكلمة واحدة فقال انتن علي كظهر امي صار مظاهرا عنهن ثم ان طلقهن فلا كفارة
عليه وان امسكهن جميعا فقولان الجديد وبه قال ابو حنيفة انه يلزمه اربع كفارات
لوجود الظهار والعود فيهن جميعا والقديم وبه قال مالك واحمد انه لا يجب الا كفارة واحدة
لان الظهار كلمة يقتضي مخالفتها الكفارة فاذا تعلقت بجماعة لم يقتض الا كفارة واحدة
كاليمين والخلاف راجع الى ان المغلب في الظهار مشابهة الطلاق او الايمان ان غلبنا مشابهة
الطلاق الزمناه اربع كفارات وان غلبنا مشابهة الايمان لم يجب الا كفارة واحدة كما لو حلف
ان لا يكلم جماعة فكلمهم فان قلنا يلزمه اربع كفارات وحصل العود في بعضهن دون بعض وجبت
الكفارة بعدد من وجد فيهن العود وان لم يوجب الا كفارة واحدة فقد قيل لا يجب الكفارة بالعود
في بعضهن كما لو حلف ان لا يكلم جماعة لا يلزمه الكفارة بان يكلم بعضهم والمشهور المذكور في
الكتاب لزومها وفرق بينهما بان الكفارة انما وجبت لما في الظهار من شبه الطلاق والشي اذا نزع
الى اصلين ثبت فيه بعض احكام كل واحد منهما رعاية للشبهين وبان كفارة اليمين انما تجب بالحنث
والحنث لا يحصل الا بان يكلم الجميع وفي الظهار انما وجبت الكفارة لانه بالامساك خالف قوله
والمخالفة يحصل بامساك واحدة كما يحصل بامساك الجميع ولو كرر لفظ الظهار في امراة واحدة مرتين
فصاعدا على التواصل نظر ان اراد بالمرة الثانية وما بعدها التاكيد فالحاصل ظهار واحد
فان امسكها عقيب المرات فعليه الكفارة وان فارقها فوجهان احدهما يلزم ايضا لانه بالاشتغال
بالتاكيد عايد واظهرهما المنع لان الكلمات المكررة للتاكيد حكمها حكم الكلمة الواحدة وان اراد
بالمرة الثانية ظهارا اخر فقولان القديم وبه قال احمد ان الحاصل ظهار واحد ولا يتعلق به الا
كفارة واحدة كما لو كرر اليمين على الشي الواحد مرات والجديد وبه قال ابو حنيفة ومالك انه يتعدد

لانه كلام يتعلق به التحريم فاذا كرره بقصد الاستيناف تكرر حكمه كالطلاق واجري آخرون
القولين من القولين فيما اذا ظاهر من اربع نسوة بكلمة واحدة الحاقا لتعدد الكلمة والمحل متحد
بتعدد المحل والكلمة متحدة والثاني القطع بالتعدد وان قلنا بالتعدد فان فارقها عقيب
المرة الاخيرة فهل يلزمه الكفارات للظهار الاول فيه وجهان اظهرهما نعم لانه بالاشتغال بالظهار
الاول عايد ووجه المنع ان الظهار نوع من جنس واحد فلم يفرغ من الجنس لا يجعل عايدا وان تفاصلت
المرأة وقصد بكل واحد ظهارا وكل مرة ظهار برأسه وفيه قول انه لا يكون الثاني ظهارا اخر ما
لم يكفر عن الاول وان قال اردت بالمرة الثانية اعادة الظهار الاول فقد اختلف جواب الائمة
فيه فبقوله بناء على ان المغلب في الظهار معنى الطلاق او اليمين ان غلبنا الطلاق لم يقبل وهو الاظهر
وان غلبنا شبه اليمين فالظاهر قبوله كما في الايلاء وقوله في الكتاب فان قصد تكرير الظهار اي
قصد ظهارا اخر وقوله ففي تعدد الكفارة مع اتحاد المجلس خلاف فالمراد منه الطريقان المذكوران
في ان الحاصل ظهار واللازم كفارة واحدة او يتعدد الظهار وقوله فان لم يتعدد فلا فائدة للثاني
الى اخره مبني على انه اذا قصد بالمرة الثانية ظهارا اخر كان عايدا عن الاول وهو الاظهر على ما
قدمنا وقوله لانه اخبار بخلاف الطلاق اراد به انه اذا كان اخبارا كان كما لو اقر ولو كرر الاقرار
مع طول الفصل وقال اردت التاكيد يقبل لكن الظاهر يفرق بينه وبين الطلاق والظاهر انه
اذا قال اردت التاكيد لا يقبل قال الكتاب اذا قال ان لم اتزوج عليك فانت علي كظهر امي
لم يصر مظاهرا عند الياس وذلك بالموت فان عند ذلك يتبين انه قبيل الموت صار مظاهرا
فعليه الكفارة وقيل صار مظاهرا لا عايدا لانه مات عقيب صيرورته مظاهرا ولو قال ان دخلت
الدار فانت علي كظهر امي ثم اعتق عن الظهار قبل الدخول لم يجز كما لو قال ان دخلت فوالله
لا اكلمك ثم اعتق قبله وقد يجري لان التعليق احد الاسباب ه اذا قال ان لم اتزوج عليك
فانت علي كظهر امي فهذا ظهار معلق فان تزوج عليها فلا ظهار ولا عود وكذا لو عجز الزوج
عليها بان نصر او مات فحيني حقيب التعليق وانما يصير مظاهرا اذا فات التزوج عليها مع
امكانه وحصل الياس عنه بان يموت احد الزوجين وحينئذ يحكم بكونه مظاهرا قبيل الموت
وهذا مبني على ان التعليق بنفي الشيء يقتضي ان يقتضي فوات ذكر الشيء على الاطلاق وقد
سبق وفي لزوم الكفارة وحصول العود وجهان احدهما انه يصير عايدا عقيب صيرورته مظاهرا
ويلزمه الكفارة والاصح انه لا كفارة عليه لان العود انما يحصل اذا امسكها عقيب الظهار ولم
يمكن المفارقة فيها ولا ضرورة الى تقدير تقدم الظهار وتقدير العود ولو لم يتزوج عليها مع الامكان
حتى جن فان افاق ثم مات قبل التزوج فالحكم كما بيناه وان اتصل الموت بالجنون فيتبين صيرورته

مظاهرا

مطلب الكفارات

مظاهرا قبيل الجنون فيتبين الفوات من يومئذ وفيه وجه انه لا يحكم بصيرورته مظاهرا الا قبيل
الموت ويجري مثله في تعليق الطلاق بالنفي والظن انه لم يجر ذكره هناك ولو قال ان دخلت الدار
فانت علي كظهر امي ثم اعتق عن كفارة الظهار ثم دخلت الدار هل يجزيه اعتاقه عن الكفارة
فيه وجهان احدهما نعم لان الحق المالي اذا تعلق وجوبه باكثر من سبب واحد جاز تقديمه على وقت
وجوبه كما يقدم الزكوة على الحول وكفارة اليمين على الحنث والى هذا اشار بقوله في الكتاب لان
التعليق احد الاسباب الى وجوب الكفارة يتعلق بثلثة امور دخول الدار المعلق عليه والظهار
والعود والثاني وبه قال الاكثرون لا يجزي لان الاصل لا يقتضي الواجب على وقته وانما جوزنا تقديم
الحق المالي اذا تعلق بسببين ووجد احدهما والكفارة هاهنا يتعلق بالعود والظهار فلا يجوز
تقديمها عليهما ويجري الخلاف فيما لو كان من اهل الاطعام واطعم عن الظهار قبل دخول الدار واما
الصوم فهو عبادة بدنية والظاهر منع التقديم فيه على الاطلاق ويجري الخلاف في تعليق
الايلاء فاذا قال ان دخلت فوالله لا اجامعك ثم اعتق عن كفارة اليمين قبل دخول الدار ففيه
الوجهان وكذا الحكم في سائر الايمان اذا علقها وقوله كما لو قال ان دخلت الدار فوالله لا اكلمك
ليست هذه الصورة متفقا عليها بل اذا اعتق قبل الدخول جرى فيه جواب الوجهين قال الكتاب
[illegible] وهي ثلث خصال الاولى العتق ولا يجزي في الظهار الا رقبة مؤمنة سليمة كاملة الرق
خالية عن شوب العوض ويجب النية في الكفارة ولا يجب تعيين الظهار ويصح الاعتاق والاطعام من
الكافر بنية تغليب الجهة الغرامات ولا يصح الصوم لانه عبادة محضة فان اخطا في تعيين
الجهة فعليه اعادة الكفارة ونعني بالسليمة سلامة عن العيوب القادحة في العمل [illegible]
يؤثر في العجز عن العمل تاثيرا ظاهرا فلا يجزي الزمن والاقطع والاعمى والمجنون والهرم العاجز
والمريض الذي لا يرجى برؤه فان زال مرضه تبين [illegible] موقعه ويجزي
الاعرج والاعور والاصم والاخرس الذي يفهم الاشارة ومقطوع اصابع [illegible]
ومقطوع انملة واحدة من اليد الا من الابهام ومقطوع الخنصر او البنصر دون مقطوعهما جميعا
من يد واحدة [illegible] دون مقطوع الابهام او الوسطى او المسبحة ويجزي المريض الذي يرجى زواله
فان مات [illegible] الاعتاق خلاف ويجزي الصغير ولا يجزي الجنين ه الكفارة الاسم من التكفير
وتكفير اليمين الاثم الذي يجب بالحنث فيها والتكفير عن الظهار الاثم الذي يحصل عند العود فيه وعلى هذا
القياس [illegible] الكفارة قد ورد به القران قال الله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين والكفارة
تنقسم الى ما لا يدخله الاعتاق فيه كواجبات محظورات الاحرام والجماع بخلافه وهذا القسم نوعان
الكفارات المرتبة ككفارات الظهار والجماع في رمضان والتي يتخير [illegible]

البعيد والمفصول لان الكلام في كفارة الظهار وان كان الكتاب مترجما مطلق الكفارات ويدخل فيه شيء من حكم ساير الكفارات وقد سبق طرف مما يتعلق بكفارة الجماع في باب الصوم ياتي في كفارة القتل بعض ما يتعلق به وفي الايمان ما يختص بكفارة الايمان ويجب النية في الكفارات لانها حقوق مالية وجبت تطهيرا فاشبهت الزكوة ويكفي نية الكفارة ولا يحتاج الى التقييد بالفرضية لان الكفارة لا يكون الا واجبة اورده ابن الصباغ وغيره ولا يكفي نية العتق الواجب لانه قد يجب بالنذر ويكفي نية العتق الواجب بالظهار او القتل ويجب ان يكون مقارنة للاعتاق والاطعام والصوم ينوي من الليل وفي وجه يجوز تقديمها على الاعتاق والاطعام واذا علق العتق عن الكفارة بصفة فيجب ان يكون النية مقارنة للتعليق جوازا على الاظهر ولا يجب تعيين الكفارة كما لا يجب تعيين المال المزكى فلو كان عليه كفارة القتل والظهار كفاه ان يعتق عبدا بنية الكفارة ولا فرق بين ان يختلف الجنس او يتحد كما لو كان عليه كفارتان عن ظهارين وقال ابو حنيفة ان اختلف الجنس فلا بد من التعيين وفرق بين الكفارة وبين الصوم والصلوة حيث يعتبر فيهما التعيين فان العبادات المالية نازعة الى الغرامات فيكتفي فيها باصل النية والذي اذا ظاهر وعاد لزمته الكفارة ويكفر بالاعتاق او الاطعام ولا يكفر بالصوم لان العبادة البدنية لا يصح من الكافر وما يتعلق بالمال يراعى فيه جانب المدفوع اليه وانما يصح من الكافر نية التقرب فيه وهذا معنى قوله تغليبا لجهة الغرامات ولو كان عليه كفارة ظهار فنوى كفارة القتل لم يخرج عن الظهار لانه نوى غير ما عليه وهو كما اذا نوى الاقتداء لمعين وكان الحاضر غيره او نوى عند اخراج الزكوة مالا معينا وكان تالفا لا ينصرف الى غيره ويعتبر في الرقبة ليجزي عن الكفارة اربعة قيود الايمان والسلامة عن العيوب وكمال الرق والخلو عن العوض وقد تعرض لذلك في اول الكتاب وفي شرح الشهود من بعد وخلا منهما الكلام في مسايل النية ولو قدمها على مسايل النية على الضابط او اخرها عن شرح القيود لكان احسن ويصح الاعتاق والاطعام من الذمي بغير نية اي لغير نية التقرب فاما نية التمييز فينبغي ان يعتبر اتفاقا اليه وفي قوله تغليبا لجهة الغرامات اشارة الى ما ذكر الامام ان في الكفارة معنى العبادات لما يتعلق بها من الارفاق وسد الحاجات وفيها معنى المواخذات والعقوبات وعن الظهار الارفاق وما يناط بسببه يستقل به لاحاطة بمنعها لا حق فانه شرع زجرا او تمحيصا ويجزي الكافر اجزاء ولم يكن محصا القيد الاول الايمان فلا يجزي اعتاق الكافر في شيء من الكفارات ومن قال ما ذكره وقال ابو حنيفة يجوز الا في كفارة القتل فان الله تعالى قال فيها فتحرير رقبة مؤمنة والشافعي حمل المطلق على المقيد وقاس غير كفارة القتل عليها والثاني السلامة عن العيوب ولا ينظر هاهنا الى العيوب التي يثبت بها الرد ويعتبر السلامة عنها في غرة الجنين وانما المؤثر العيوب التي تخل بالعمل والاكتساب

ويعتبر

[illegible] المقصود من العتق تكميل حاله ليتفرغ للعبادات [illegible] مرض اذا افاق يكفيها يثبت فاما العاجز فلا يتفرغ ويكون كلا [illegible] من العجز ولا يلحق به نضو الخلق الذي يقدر على العمل ولا يجزي مقطوع [illegible] ولا المجنون ان كان مطبقا او كان زمان جنونه اكثر ويجزي ان [illegible] الظهر منهما الجواز ويجزي الشيخ الكبير الا ان يكون عاجزا عن العمل [illegible] يرجى زوال مرضه وكما حيا لسل فاتفق زواله فهل يتبين [illegible] تحققه وانما هو كالمتوعب وا الاظهر نعم لان المنع كان بناء [illegible] مرضه فان منه وجهان اصحهما الاجزاء اما للنائم [illegible] ان يكون يجمع علة اخرى ويجزي الاقرع والاعرج الا [illegible] الاشل كالاقطع ويجزي الاعور والاصم لانهما لا يمنعان العمل والاكتساب [illegible] الاستارة كذلك وفي الاصم حكي قول آخر ويجزي مقطوع الاذنين والاخشم ومقطوع [illegible] اصابع الرجلين وفيه قطع اصابع الرجلين وقيل قطع كاصابع الرجلين كقطع اصابع [illegible] المشي ولا يجزي مقطوع اصابع اليد لان البطش والعمل بها يتيسر ولا يجوز مقطوع [illegible] الشابة او الوسطى سواء كان القطع احدى من اليدين او منهما لان معظم العمل [illegible] الثلث ويجزي مقطوع الخنصر او البنصر ومقطوع هذه من يد وهذه من يد ولا يجزي [illegible] من يد واحدة ويجزي الصغير ولا يجزي الجنين وان انفصل لما دون ستة اشهر من وقت [illegible] لا يعطى حكم الاحياء وكذلك لا يجب فطرته وفي وجه اذا انفصل كذلك تبين الاجزاء وعن ابي حنيفة ان كل عيب يفوت من المنفعة جنسا يمنع الاجزاء وانه يمنع الخنثى فلا يجزي مقطوع [illegible] ومقطوع الانف ومقطوع اليدين والاصم والاخرس قال والكمال اي احترزنا عن المستولدة والمكاتب كتابة صحيحة فانهما لا يجزيان والمكاتبة كتابة فاسدة يجزي ومعلق العتق [illegible] يجزي ان نفذناه ويجزي نصفان من عبدين في ظهير وهل يجزي نصفا عبدين [illegible] ولو اعتق عبدين عن كفارتين وقال عن كل واحدة نصف من كل عبد اجزاه ولو اعتق الموسر نصفا [illegible] ونوى صرف الكل الى الكفارة انصرف ان قلنا بتنجيز العتق وان قلنا بالتوقف الى الاداء [illegible] النصف الاخر اجزاه وان نوى التنصيف عند اللفظ دون الاداء لم يجز على [illegible] والعبد الغايب المنقطع الخبر لا يجزي على القول المنصوص ولو وجب اخراج الفطرة [illegible] والعبد المغصوب يجزي ولو قال اعتق عبدك عن كفارتك على ان ابرئ دينا لم [illegible] العوض او دنانير انه [illegible] كفارته على ان لي دينا ان اعتقه لا عن الكفارة ولو قال الغير اعتق عبدك عن كفارتك

ولذلك علق الغرض لما ينصرف الى الكفارة وعتقه كامل الرق ولا يجزي اعتاق المستولدة
عن الكفارة لانها مستحقة العتاقة بجهة الاستيلاد ولذلك اعتاق المكاتب ادى شيئا من النجوم
او لم يؤد وقالا لان المكاتب ناقص الرق كالمستولدة وقيل ان العتق يقع عن جهة الكتابة لانه مستحق
بها فلا يقع عن جهة اخرى وان كان من كاتبها كتابة فاسدة فاعتقه عن الكفارة فيترتب على ان
السيد اذا اعتقه هل يستتبع الاولاد والاكساب ان قلنا لا يستتبع فاعتاقه فسخ للكتابة فيجزي
عن الكفارة وان قلنا يستتبع فوجهان بناء على التعليلين ان علل بنقصان الرق فيجزي لانه كامل
الرق وان عللنا بالوقوع عن جهة الكتابة فلا يجزي والظاهر الاجزاء واعتاق العبد المرهون
عن الكفارة يبنى على الخلاف في نفوذ اعتاقه ان نفذناه اجزا اذا نواها واعتاق الجاني عن
الكفارة يبنى على الخلاف في نفوذ اعتاقه وفيه وجه انه لا يجزي اعتاق المرهون والجاني عن
الكفارة وان نفذنا عتقهما لتعلق حق الغير بهما ويجزي اعتاق المدبر عن الكفارة وكذا اعتاق العبد
المعلق عتقه بصفة ولو اراد بعد التعليق ان يجعل العتق المعلق عند حصوله عن الكفارة لم
يجز لانه صار مستحقا بالتعليق الاول ولو كان يملك نصف عبد فاعتقه عن الكفارة وهو معسر
ثم ملك باقيه فاعتقه عن تلك الكفارة اجزاه وان تفرق عتقه كما لو اطعم متفرقا وان لم ينو الكفارة
عند الباقي لم يجزه وفيه وجه ولو ملك نصف عبد ونصف عبد اخر فاعتقهما عن الكفارة وهو معسر ففيه
ثلثة اوجه احدها لا يجزيه وبه قال ابو حنيفة ومالك لانه مامور بتحرير رقبة ولا يقال والصورة
هذه انه اعتق رقبة والثاني يجزيه تنزيلا للاشقاص منزلة الاشخاص وكذلك لو ملك نصف
عبد ونصف اخر يلزمه في الفطرة صاع كما لو ملك عبدا واظهرها انه يجزيه ان كان الباقي من العبدين
حرا والا فلا والفرق انه اذا كان الباقي حرا افاد اعتاق النصفين الاستقلال والتخليص
عن الرق ولو اعتق عبدين عن كفارتين ونوى ان يكون نصف كل واحد منهما عن كفارة فالمنصوص
الاجزاء وهو الظاهر لتخليص الرقبتين عن الرق وفيه وجه وكيف يقع العتق على الظاهر
فيه وجهان احدهما انه يقع نصف كل واحد منهما عن كفارة كما اوقعه والثاني انه يقع عتق
كل واحد عن كفارة ويلغو التعرض للنصف ولو اعتق الموسر نصيبه من العبد المشترك عن الكفارة
جاز خلافا لابي حنيفة ولا فرق في الاجزاء بين ان يوجه العتق على جميع العبد او على
نصيبه لحصول العتق بالسراية وفيما اذا وجه على نصيبه وجه انه لا يجزي والظاهر الاول
واذا وجه على نصيبه ونوى عتق الجميع عن الكفارات اجزاه ان قلنا بالسراية عند اللفظ او
قلنا بالتوقف الى اداء القيمة واديت وان قلنا ان العتق يحصل عند اداء القيمة
فهل يكفي هذه النية لنصيب الشريك ام يحتاج الى تجديد النية عند الاداء فيه وجهان اصحهما

العتق وان ترتب غير تملك المستدعي الى اخره يقصد الاشارة الى اشكال في الحاق العتق عن الغير
بالخلع وهو ان الخلع ليس فيه انتقال الملك وانما هو اسقاط حق يستفيد به الزوج والعتق
عن الغير يتضمن نقل الملك اليه فوجب ان يجتنب فيه اسباب الفساد كالتعليق وفساد العوض
كما في سائر التمليكات والجواب ان الملك الحاصل للمستدعي يحصل في ضمن الاعتاق عنه والملك
الضمني لا يعتبر فيه الشرايط المعتبرة في التصرفات الاصلية ولذلك لا يعتبر القبض في الاعتاق
عنه مجانا وان كان ذلك يتضمن الهبة والهبة تفتقر الى القبض ثم قال الاصحاب في وقت انتقال
الملك الى المستدعي اشكال لانه لا يمكن تقدير تاخر الملك عن العتق ولا تقديم الملك على التلفظ
بالاعتاق لما فيه من تقديم مقتضى اللفظ على اللفظ ولا حصول الملك والعتق معا فانهما متنافيان
وحاصل المذكور فيه وجوه احدها انه يحصل الملك للمستدعي بالاستدعاء ويعتق عليه اذا تلفظ
المالك بالاعتاق والثاني انه يحصل الملك والعتق معا عند تمام الاعتاق والاظهر ان العتق
يترتب على الملك لحظة لطيفة وان حصول الملك لا يتقدم على اخر لفظ الاعتاق ولكن الملك
يحصل عقيب الفراغ من لفظ الاعتاق على الاتصال وقيل يحصل مع اخر جزء من اجزاء اللفظ وقوله
وقيل يحصل الملك قبيل الفراغ من لفظ الاعتاق وهذا القدر يشمل الوجه الاول والثاني فيحتمل ان
يريد احدهما ويمكن ان يريد المشترك بينهما واستبعد ذلك لما فيه من تقديم المسبب على السبب

قال الخصلة الثانية الصيام ويجوز العدول اليه لمن يتعذر عليه العتق فان ملك عبدا وهو محتاج
الى خدمته لمرضه او لمنصبه الذي يابى من مباشرة الاعمال فله الصوم وكذلك لو ملك دارا لا
يحتاجه او ثيابا لا يستغني عنها ولو كانت له دار نفيسة او عبد نفيس ألف خدمته
فالظاهر انه لا يلزمه البيع وعلى هذا لا يبعد ان لا يكلف بيع راس ماله وضيعته التي يحتاجها [illegible]
لذلك باخذ الصدقة والمال الغايب لا يجوز العدول الى الصوم لان الكفارة على التراخي ويمكن
اداؤه بعد الموت

كفارة الظهار مرتبة قال تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا فمن لم يجد
فصيام شهرين فان كان في ملكه عبد فاضل عن حاجته فواجبه الاعتاق وان احتاج الى
خدمته لمرضه او كبره او نحوه كالعدوم وكذا لو كان من اهل المروات ومنصبه يابى ان يخدم
نفسه فكذلك وان كان من اوساط الناس فوجهان اصحهما انه يلزمه الاعتاق لانه لا يلحقه
ضرر شديد وقال ابو حنيفة ومالك اذا كان في ملكه عبد لزمه الاعتاق وان كان محتاجا
اليه ولو لم يكن في ملكه عبد ووجد ثمنه لزمه التحصيل والاعتاق والشرط ان يفضل عن حاجة
نفقته وكسوته ونفقة عياله وكسوتهم وعن المسكن وما لا بد منه من الاثاث وذكر في التهذيب
انه يترك ثوب الشتاء والصيف وعنده [illegible] كما اذا ملك ثمن العبد فواجبه الاعتاق وان كان محتاجا اليه

ولو ملك دارا واسعة يفضل بعضها عن حاجته فامكن بيع الفاضل لزمه الاعتاق ولو كانت
نفيسة يجد مسكنا بثمنها ويفضل ثمن عبد وان كان عبدا نفيسا لزمه البيع والاعتاق
ان لم يكونا مالوفين فوجهان اظهرهما المنع وجواز العدول الى الصوم لعسر مفارقة المالوف من
المسكن والعبد ولو كانت له ضيعة او راس مال يتجر فيه ويتحصل منهما ما بكفايته ولو
باعهما لارتد الى حد المساكين لم يكلف بيعهما لان المصير الى حال المسكنة شديد وفيه وجه
انه يجب ذلك وان كان ماله غائبا او لم يجد الرقبة فلا يجوز العدول الى الصوم في كفارة القتل
والجماع في رمضان بل يصبر لان الكفارة على التراخي وبتقدير ان يموت لا يفوت لانه يؤدى
من تركته وفي كفارة الظهار وجهان لتضرره بامتناع الاستمتاع ولو كانت الرقبة تباع بثمن
غال لم يلزمه الشرى كما اذا بيع الماء بثمن غال وراى صاحب التهذيب انه يلزمه اذا قدر على
القدر الغالي وفي قوله في الكتاب يلزمه يتعسر عليه العتق اشارة الى انه لا يعتبر العجز والتعذر
ولكن يدار الحكم على العسر والمشقة وقوله وضيعته التي يحتاجه بالمسكين يعني المنع الذي
يلحقه وقد يوجد في النسخ التي يلحقه بغير الصيغة وحينئذ فالتقدير التي يلحقه بيعها
بالمسكين وقوله الذي ياخذ الصدقة لا ضرورة اليه قال والاعتبار في اليسار والاعسار
بوقت الوجوب على قول وبوقت الاداء على قول وبعين اغلظ الحالين على قول واذا اعتبرنا
وقت الوجوب فايسر بعد الشروع في الصوم لم يلزمه العتق ولو تكلف المعسر الاعتاق
جاز على كل قول والعبد اذا عتق فايسر قبل الصوم لم يجز له الاعتاق على اصح الوجهين
والعبد لا يملك بالتمليك على الجديد ولا يتصور منه الاعتاق والاطعام ولا يصوم العبد
الا برضا السيد الا اذا كان قد حلف وحنث باذنه فان حلف باذنه وحنث بغير اذنه
لم يستقل بالصوم وان كان نصفه حرا ونصفه عبدا فهو كالحر او
ستي يعتبر اليسار ليكفر بالاعتاق والاعسار ليجوز له الصوم فيه ثلاثة اقوال احدها وبه قال احمد
ان الاعتبار بوقت الوجوب لان الكفارة نوع تطهير يختلف بالرق والحرية فينظر فيه الى حالة
الوجوب كالحد فانه لو زنى وهو رقيق ثم عتق او بكر ثم صار محصنا فيقام عليه حد الارقاء والابكار
قال الامام والمتجه على هذا ان يقال الواجب اصل الكفارة ولا يوصف خصلة بالوجوب
على التعيين او يقال يجب ما يقتضيه حال الوجوب واصحهما وبه قال ابو حنيفة ومالك ان الاعتبار
بحال الاداء لان خصال الكفارة عبادات فيراعى فيها حالة الاداء كما انا ننظر في القدرة
على القيام في الصلوة والعجز عنه الى حالة الاداء والثالث وهو نصه في القديم انه يعتبر الحالة
التي اغلظ لانه حق يجب في الذمة بوجود المال فيراعى اغلظ الاحوال كالحج يجب متى تحصل

اليسار وعلى هذا قيل النظر الى الحالتين ولا ينظر الى الحالات المتخللة بينهما حتى لو كان
معسرا في الحالتين وتخللت بينهما حالة يسار لا يعتبر تلك الحالة وقال الاكثرون يعتبر اغلظ
حالة من وقت الوجوب الى الاداء فان قلنا الاعتبار بحالة الوجوب فلو كان موسرا يومئذ
ففرضه الاعتاق وان اعسر من بعد وان كان معسرا يومئذ ففرضه الصيام ولا يلزمه الاعتاق
وان ايسر من بعد ولكن يجزيه فانه في الرتبة العليا وفي وجه لا يجزيه لتعيينه عليه وان اعتبرنا
حالة الاداء فان كان موسرا يومئذ ففرضه الاعتاق وان كان معسرا فالصوم ولو تكلف المعسر
الاعتاق باستقراض وغيره جاز لانه يرقى الى الرتبة العليا وفيه وجه ولو عتق العبد
بعد وجوب الكفارة عليه وايسر قبل التكفير فهل يجزيه الاعتاق فيه وجهان ان اعتبرنا حالة
الوجوب احدهما لا لانه لم يكن اهلا للاعتاق يوم وجوب الكفارة واظهرهما الجواز لان الاعتاق
في الرتبة العليا وهو اهل له حين يعتق وان اعتبرنا حالة الاداء فهل يلزمه الاعتاق
فيه وجهان او قولان اظهرهما نعم كما لو كان معسرا فايسر ووجه المنع انه لم يكن اهلا للاعتاق
يومئذ ولو شرع المعسر في الصوم ثم ايسر كان له المضي فيه ولا يلزمه الاعتاق وبه قال مالك
واحمد وقال ابو حنيفة والمزني يلزمه الانتقال الى الاعتاق ولنا وجه مثله ووجه المذهب
انه قدر على المبدل بعد الشروع في صوم البدل فاشبه ما اذا وجد المتمتع الهدي بعد الشروع في
صوم السبعة ولو ايسر بعد ما فرغ من الصوم لا يلزمه الرجوع الى الاعتاق بلا خلاف وفي قوله في
الكتاب واذا اعتبرنا وقت الوجوب هكذا يوجد في النسخ والحكم المرتب عليه صحيح لكنه اوضح
من ان يحتاج الى ذكره ولو قال ما اذا اعتبرنا وقت الاداء لكان حسنا ليعلم ان حالة الاداء
انما يعتبر اذا سبق اليسار على الشروع في الصوم ولا اثر له بعده وكذا هو في النهاية
والوسيط والعبد لا يملك بتمليك غير السيد ولا بتمليك السيد على الاصح على ما تقدم فلا
يتصور منه التكفير بالاعتاق والاطعام وان قلنا يملك فله التكفير بالطعام والكسوة
اذا ملكهما ليكفر بهما وان ملكه عبدا ليكفر باعتاقه لم يجز لان العتق يستعقب الولاء ولا يمكن
اثبات الولاء للعبد وقيل يجوز ويثبت له الولاء وقيل يكون الولاء موقوفا ان عتق كان
له والا فللسيد واما تكفيره بالصوم فان ابتنى متعلق الكفارة بغير اذن السيد كما لو حلف
وحنث بغير اذنه فلا يصوم الا باذنه وان شرع فيه بغير اذنه فله تحليله خلافا لاحمد
ولو اتفق باذنهما كما اذا حلف وحنث باذنه فله الصوم من غير اذن السيد وان حلف باذنه
وحنث بغير اذنه فوجهان احدهما له ان يصوم بغير اذنه لان الاذن في الحلف اذن فيما
يترتب عليه واصحهما وهو المذكور في الكتاب انه لا يستقل بالصوم لان لزوم الكفارة

لا يلزم اليمين فالاذن منها لا يكون اذنا في التكفير وان حلف بغير اذنه وحنث باذنه فوجهان ايضا
احدهما انه لا يصوم الا باذنه لان الحلف هو السبب الاول ولم ياذن التعليل فيه واظهرهما ان
له ذلك وقطع به قاطعون لان الحنث يستعقب الكفارة فالاذن فيه يكون اذنا في التكفير
وحيث قلنا لا بد من الاذن فذلك في الصوم الذي يورث ضعفا فان لم يكن كذلك فالظاهر
انه لا يحتاج الى الاذن على ما سياتي في الايمان والمراد مما اطلقه هاهنا ما اذا اورث ضعفا
ومن بعضه حر وبعضه رقيق كالحر في التكفير بالمال على ظاهر المذهب والصورة معادة في
الايمان مع زيادات بان شاء الله تعالى قال
الحكم الصوم فقوله يجب فيه نية الكفارة
بالليل ولا يجب تعيين جهة الكفارة وهل يجب نية التتابع فيه خلاف واذا مات لم يصم عنه
وليه على الجديد وتصوم شهرين بالاهلة فان انكسر الشهر صام احد الشهرين بالهلال والاخر
المنكسر ثلثين ولا ينقطع التتابع بوطي المظاهر ليلا ولكن يعصي وينقطع بافساده يوما
ولو كان اليوم الاخير فيجب الاستيناف والحيض لا يقطع التتابع وفي المرض قولان وفي
السفر قولان مرتبان واولى بان يقطع ونسيان النية يقطع التتابع ولو افطر بعذر في
خلال الشهرين لا يستانف بعذر وان الحيض الذي لم ينقطع التتابع في الظاهر لا يعصي وسقط
وصف الفرضية من الصوم السابق
يجب نية صوم الكفارة من الليل ولا بد لكل يوم
من نية ويحتمل انه يكفي نية الصوم للشهرين في الليلة الاولى ولا بد من نية كونه عن الكفارة
ولا يجب تعيين الجهة على ما سبق في اول الكتاب وفي اشتراط نية التتابع وجهان احدهما اشتراطه
لانضمام العبادة الى العبادة فيه كنية الجمع بين الصلوتين واصحهما المنع لان التتابع
هيئة مشروطة في هذه العبادة ولا يجب في نية العبادات التعرض للهيئات والشرائط
واذا مات وفي ذمته صوم كفارة فهل يصوم عنه وليه فيه قولان الجديد لا وهما مذكوران
مرة في الصوم واخرى في الوصية ثم ان ابتدا بالصوم والشهر هلالي صام شهرين بالاهلة
على ما يتفق لهما من الكمال والنقصان وان ابتدا به في خلال الشهر فيصوم ما بقي من الشهر
والشهر الذي بعده بالهلال ثم يكمل الباقي بالعدد وعن ابي حنيفة انه اذا انكسر شهر
بطل اعتبار الاهلة وصار الرجوع الى العدد وهو وجه لنا وقد سبق مثله في السلم وغيره ولو
وطي المظاهر المظاهر عنها ليلا قبل تمام الشهرين عصى بتقديم الوطي على تمام التكفير
ولا ينقطع به التتابع ولا يجب استيناف الشهرين لانه جماع لا يؤثر في الصوم فلا ينقطع
به التتابع كجماع غير المظاهر عنها وقال ابو حنيفة ومالك يجب استيناف الشهرين واذا
افسد صوم يوم انقطع التتابع وان فرض ذلك في اليوم الاخير وجب الاستيناف فوما مضى

بطل

يبطل او ينقلب نفلا فيه الخلاف المذكور فيما اذا نوى الظهر قبل الزوال والحيض لا يقطع
التتابع في صوم المراة عن كفارة القتل والوقاع في نهار رمضان ان اوجبنا الكفارة عليها
بل تبني اذا طهرت لان ذات الاقراء لا تخلو عن الحيض في الشهرين غالبا وفي
التاخير الى سن الياس خطر والنفاس كالحيض وفيه وجه وفي الافطار بالمرض قولان اصحهما
وبه قال ابو حنيفة انه يقطع التتابع لان المرض لا ينافي الصوم وانما خرج عن الصوم بفعله بخلاف
الحيض والثاني وبه قال مالك واحمد واختار المزني انه لا يقطع لانه افطر لما لا يتعلق باختياره
فيعذر وفي السفر قولان مرتبان على المرض ان شئت قلت طريقان احدهما طرد القولين
والثاني القطع بانه يقطع التتابع لانه يتعلق بانشائه واختياره وفي الجنون طريقان
احدهما انه على القولين في المرض والثاني القطع بانه لا يقطع فانه ينافي الصوم كالحيض ونسيان
النية في بعض الليالي يقطع التتابع لتركها عمدا ولا يجعل النسيان عذرا في ترك المامورات
ولذلك من نسي النية في رمضان يلزمه امساك بقية اليوم على الاصح كما لو تركها عمدا وقيل
يطرد فيه القولان في المرض واذا شرع في صوم الشهرين ثم بدا له ان يقطعهما ويستانف بعد ذلك
فلا بد في جوازه احتمالان احدهما انه يجوز كما يجوز التاخير في الابتداء والثاني الامتناع
من اتمام ابطال عبادة فان صوم كل يوم عبادة مستقلة وانما يستمر هذا على قول من يقول
ان ما مضى يبطل ولا يبطل اظهرهما المنع لانه يبطل صفة الفرضية والوقوع عن الكفارة
عما مضى ويجري الخلاف فيما اذا عرض ويجري الخلاف فيما اذا عرض ما يبطل التتابع في
خلال الشهرين كالحيض واذا ارادت ترك الصوم بعد ما طهرت واستيناف الشهرين وهذه
الصورة هي التي اوردها في الكتاب وربي الاظهر الجواز وعن الحاجري صوم
الشهرين لو ترك اتمامه من غير عذر على عزم الاستيناف فهل يجوز كان احتمالين كذا اورد
في الوسيط وقوله ولو افطرت على عزم ان تستانف يجوز ان يريد بها اذا لم تنو صوم الغد
واصبحت مفطرة ويجوز ان يقال اذا كان ترك الصوم يبطل صفة الفرضية عما سبق ويجعله
نفلا فكذلك الافطار في خلال اليوم يجعله نفلا والنفل يجوز الخروج منه قال الخصلة
الثالثة الاطعام وهو ستون مدا في الظهار والقتل والوقاع في شهر رمضان بدلا عن صوم
شهرين لمن عجز الى ستين مسكينا ولا يكفي الصرف الى مسكين واحد في ستين يوما وجنسه
جنس زكاة الفطر ويجب فيه التمليك ولا يجزي التغدية والتعشية ولا يعدل اليه
الا بعجز بهرم او المرض الذي يدوم شهرين ولما السبق فلا يرخص في ترك الصوم في الظهار
فقد الطعام في الظهار والوقاع في رمضان والقتل ان اوجبنا فيه الطعام ستون مدا للستين

مسكينا بدلا عن صوم ستين يوما والاعتبار بمد رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو رطل وثلث
وذلك ربع صاع ولا يختلف القدر باختلاف جنس المخرج وعند ابي حنيفة المد رطلان
والصاع اربعة امداد وعنه في الزبيب روايتان وقال مالك الاعتبار في كفارة الظهار بمد
هشام بن عبد الملك وهو اربع من مد النبي صلى الله عليه وسلم قيل هو مدان بمد النبي صلى
الله عليه وسلم وقيل مد ونصف وقيل مد وثلث وساعدنا في غير كفارة الظهار وقال احمد
لكل مسكين من البر مد ومن الشعير والتمر مدان وليعلم قوله في الكتاب وهو ستون
مدا بالحاء لان الواجب عنده من البر في رواية وعشرون صاع ومن غيره ستون صاعا وبالالف لان
عنده الواجب من غير البر مائة وعشرون مدا ولا ينبغي ان يعلم بالميم لانه لم يخالف في عدد
المد وانما يخالف في القدر ولا يجوز الصرف الى ستين مسكينا وان راعى العدد في الدفع بان دفع
الى مسكين واحد في ستين يوما وعند ابي حنيفة يجزي الصرف الى واحد في ستين يوما
ولا يجزي الصرف اليه دفعة واحدة واختلف الرواية في الصرف اليه ستين دفعة في
يوم واحد واحتج الشافعي بان قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا يشتمل على وصف وهو
المسكنة وعلى عدد وهو الستون فكما لا يجوز الاخلال بالوصف لا يجوز الاخلال
بالعدد كما ان قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم لما تعرض لوصف وعدد وجب رعايتهما
جميعا ولو جمع ستين مسكينا ووضع بين ايديهم ستين مدا وملكهم فقبلوه جاز وفي وجه لا يجوز
لانه يلزمهم مونة القسمة ولو صرف الستين الى ثلاثين مسكينا لجزاه منها ثلاثون مدا
ويسترد منهم الامداد الزائدة ممن لا ولي ان شرط كونه كفارة والا لم يسترد وتجوز صرف
الكفارة الى الفقراء فانهم اشد حالا من المساكين ولا يجوز صرف الكفارة الى الكفار خلافا
لابي حنيفة في اهل الذمة ولا الى الهاشمية والمطلبية كالزكوة وجنس الطعام المخرج
في الكفارة جنس الفطرة وفي الارز وجه انه لا يجزي واذا وجب عليه الفطرة العليا الا ان رخاه
فيها لعلو والظاهر الاجزاء واذا كانت الفطرة العليا فينبغي ان يكون المخرج قدرا يعلم
اشتماله على قدر من الحب ويشبه ان يجي هذا الخلاف في الفطرة فان يجي ها هنا الخلاف
المذكور هناك في العدس والحمص وفي الاقط الخلاف المذكور هناك ويتعين على المكفر
اخراج غالب قوت البلد وقيل الاعتبار بغالب قوته خاصة وقيل يتخير ولا يجزي الخبز والدقيق
والسويق وفيها وجه وقيل يجوز ان يعطي كل مسكين رطلي خبز وقليل ادم ولا يجزي الغداء
والعشاء خلافا لابي حنيفة وطريق الصرف التمليك بحصول التسليط التام ولا يكفي
التغدية والتعشية خلافا لابي حنيفة ومهما عجز عن الصوم لهرم او مرض كان له العدول

الى الاطعام

الى الاطعام وكذا لو كان يلحقه مشقة شديدة او كان يخاف زيادة في المرض وجوز الامام
وصاحب الكتاب العدول الى الصيام بالاعتلال الذي يدوم شهرين بحرف ذلك بغالب الظن في
العادة المطردة في مثله او من مراجعة الاطبا وقضية كلام الاكثرين انه لا يجوز الاطعام
بمثل هذا المرض بل يعتبر ان يكون بحيث لا يرجى زواله وفي التتمة تنزيل المرض عند حال الزوال
منزلة المال الغائب حتى لا يعدل بسببه الى الاطعام في غير كفارة الظهار وحتى يجيء الخلاف المذكور في
المال الغائب في كفارة الظهار وفي جواز العدول الى الاطعام بالشبق وغلبة الشهوة وجهان
وقد سبق ذكر المسئلة في باب الصوم والاظهر عند الامام وصاحب الكتاب المنع وان الاكثرون
مالوا الى التجويز وفرق بينه وبين صوم رمضان حيث لا يترك بهذا العذر بانه لا بدل له بخلاف
صوم الكفارة ❊ قال

كتاب اللعان

كتاب اللعان [illegible] القذف ثم في اللعان وفي القذف بابان الاول
في الفاظ القذف وموجبه وفيه فصلان الاول في الالفاظ وصريحه ان يقول زنيت او
يا زاني ولد [illegible] الحقيقة والكناية كقوله للقرشي يا نبطي فان اراد الزنا فهو
قذف وان [illegible] اليمين وليس له ان يحلفه ذنبا على اخفا نيته وان لم يحلف حلف انه لم ينو
بالنية حتى [illegible] المقذوف ولكن تخرج عليه نيته وبين الله تعالى ولا يبعد ان يجب الاعتراف
لتوفيه الحد وقوله يا ابن الحلال واما انا فلست بزان فهذا تعريض ليس بصريح ولا كناية ❊ يقال
لاعن يلاعن ملاعنة ولعانا ويعبر باللعان عن كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر الى قذف
من لطخ فراشه والحق العار به سميت لعانا لاشتمالها على كلمة اللعن وهي غريبة في مقام الحجج
وهي الشهادات والايمان والشيء يشتهر بما يقع فيه من اللفظ الغريب وعلى ذلك جرت اسماء سور
القرآن ولم يسم بما يشتق من الغضب لان الغضب يقع في جانب المراة وجانب الرجل اقوى وقد
يتقدمها اللعان والاصل في اللعان قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا
انفسهم الايات وقد جرى التلاعن في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم والاحاديث فيه مشهورة
ولما كان اللعان يسبقه القذف ويحتاج في الكتاب الى معرفة صورة القذف واللعان واحكامهما
انقسم الكلام قسمين احدهما في القذف والثاني في الكلام في اللعان والقذف ينقسم الى قذف
الزوج زوجته والى غيره ويشترك القسمان في احكام ويفترقان في احكام فعقد فيه بابين
احدهما في الفاظ القذف واحكامه العامة والثاني في قذف الازواج خاصة ومن احكام هذا
القذف اللعان فاشتمل الباب على فصلين في اركان اللعان وتثبيت صورته وتجرد القسم الثاني
لاحكام اللعان وذلك هو الباب الذي ذكره اخرا والاحسن ان يبدل لفظ الباب الثالث
بالقسم وقوله في حلول الباب الثاني الفصل الثالث في فروع متفرقة بعيد عن الانتظام

لوقوعه بين الركن الثالث والرابع والفصل الثاني معقود لبيان الاركان فلا وجه لادراج
فصل اخر بينهما فلهذا طرح الفصل الثالث ليبقى فروع متفرقة وينسحب البحر الجامع
للاول ففيه فصلان احدهما في الفاظ القذف وما يقصد به القذف من الالفاظ ينقسم الى
صريح وكناية وتعريض اما الصريح فهو لفظ الزنا بان يقول للرجل زنيت او يا زاني وللمرأة
زنيت او يا زانية والنيك وايلاج الذكر او الحشفة في الفرج صريحان مع الوصف
بالتحريم والرمي بالاصابة في الدبر بان قال لطت او لاط بك فلان قذف صريح اخوطب به الرجل
او المرأة خلافا لابي حنيفة ولو قال يا لوطي فهو كناية والكناية كقوله للقرشي يا نبطي وللرجل
يا فاجر يا فاسق يا خبيث وللمرأة يا فاسقة يا خبيثة وانت تحبين الخلوة وفلانة لا ترد يد
لامس فان اراد النسب الى الزنا فهو قذف والا فلا واذا انكر الارادة صدق بيمينه
واذا استحلف لم يكن له الحلف كاذبا دفعا للحد او تحرزا عن الايذاء او الحاق العار وان لم
يحلف فالمحكي عن الاصحاب انه يجب عليه الاظهار ليستوفي منه الحد ويبغي فيبرا ذمته لكن
قتل انسانا في خفية يلزمه الاظهار وهذا قول بوجوب الحد عليه فيما بينه وبين الله تعالى
وفيه احتمال انه لا يجب الاظهار لما فيه من زيادة الايذاء وعلى هذا فلا يحكم بوجوب الحد ما لم
يوجد القذف الصريح او الكناية مع اظهار النية ونظم الكتاب يميل الى ترجيح هذا الاحتمال
وقوله للقرشي يا نبطي يكون قذفا للام اذا اراد انها زنت لا للمخاطب ولو قال زنيت مع فلان
فهو صريح في حق المخاطبة دون فلان وعن ابي حنيفة انه صريح في حق فلان ايضا واما التعريض
فليس بقذف وان اراده وذلك كقوله يا ابن الحلال واما انا فلست بزان وامي ليست بزانية
لان النية انما تؤثر اذا احتمل اللفظ المنوي ولا احتمال وما يفهم ويتخيل منه فهو اثر قرائن
الاحوال وعنه وجه انه كناية اعتمادا على الفهم وحصول الايذاء وعن مالك واحمد انه صريح
في حال الغضب فقال ثم فيه مسائل احديها لو قال لامرأة زنيت بك فهذا اقرار وقذف ولو قال
لزوجته يا زانية فقالت زنيت بك واردت زنا قبل النكاح فعليها حد الزنا وحد القذف ويسقط
الحد عن الزوج ولو قالت اردت نفي الزنا لاني لم يجامعني غيره في النكاح فيقبل قولها مع يمينها
ويبقى حد القذف على الزوج الثانية انه لو قال يا زانية فقالت انت ازنى مني فليست قاذفة
لانها لم تعترف بزنا نفسها ولو قالت زنيت وانت ازنى مني فقاذفة مقرة ولو قال لغيره
انت ازنى من الناس لم يكن قاذفا وكذلك لو قال انت ازنى من فلان الا ان يقول وفلان زان وانت
ازنى منه او في الناس زناة وانت ازنى منهم فان كان ثبت زنا فلان بالبينة والقاذف جاهل
فهو قاذف وان كان عالما فهو قاذف له اذا قال لامرأته او لاجنبية زنيت بك فهذا اقرار منه على

نفسه بالزنا

نفسه بالزنا او قذف لها فعليه حد الزنا والقذف هكذا لكن لو قالت المرأة لزوجها او لاجنبي زنيت
بك فقال الامام لا يبعد ان يقال هو صريح لاحتمال كون المخاطب مكرها او انتظام الكلام مع ذلك
ولو قال لامرأته يا زانية فقالت زنيت بك فهو قاذف وليست هي بصريحة للقذف لاحتمال
فان ارادت حقيقة الزنا فالمعنى زنيت قبل النكاح فهي مقرة على نفسها مصدقة للزوج
وقاذفة له وان ارادت المجازنت واشار بها على ما تقول زنيت به قبل النكاح وهو مجنون
او نائم فيسقط عنه حد القذف ويلزمها عليها حد الزنا باقرارها ولا تكون قاذفة
ولو قالت اردت اني لم ازن لاني لم يجامعني غيرك وانما جامعني في النكاح فان كان ذلك زنا فهو
زان ايضا فيصدق بيمينها ولا حد عليها ويجب على الزوج حد القذف فان نكلت حلف واستحق
حد القذف عليها ولو قال يا زانية فقالت انت ازنى مني فلا يكون ازنى مني فلا يكون قاذفة
الا ان يريد القذف فلاحتمال ان يريد انه اهدى الى الزنا او احرص عليه منها وان جرى ذلك
بين الزوجين فيحتمل ان يريد انه لا يجامعني غيرك فان كنت زانية فانت ازنى مني نعم لو قالت
زنيت وانت ازنى مني فهي قاذفة له ومقرة على نفسها بالزنا وكلمة المبالغة وان كانت تقتضي
الاشتراك في الاصل والاختصاص بالزيادة ولكن قولها انت ازنى مني خارج مخرج الذم والمشاتمة
ومثل ذلك يحمل على وضع اللسان كما في قوله تعالى حكاية عن يوسف عليه السلام اذ قال لاخوته
انتم شر مكانا ولو قال لغيره انت ازنى الناس او ازنى من الناس او يا ازنى الناس لم يكن قاذفا الا
ان يريده وكذا لو قال انت ازنى من فلان خلافا لمالك وفيه وجه انه يكون قاذفا لهما جميعا وهو
كوجهين ذكرا فيما اذا قال لها ابتداء انت ازنى مني هل يكون ذلك قذفا ولو قال زنى فلان وانت
ازنى منه فهو قذف لهما جميعا وقيل لا يكون قذفا للمخاطب صريحا ويجري مثله فيما اذا قالت
زنيت وانت ازنى مني والظاهر الاول وكذا لو قال في الناس زناة وانت ازنى منهم او انت ازنى زناة
الناس ولو قال انت ازنى من فلان وعلم ثبوت زنا فلان لفظا ولكن كان قد ثبت زناه بالبينة او
بالاقرار فان كان القاذف جاهلا به فهو غير قاذف وهذا اذا فرعنا على ان قوله انت ازنى من فلان
لمجرده ليس بقذف وان كان عالما به فهو قاذف لهما فيحد للمخاطب ويعزر لفلان لانه مهتوك
العرض ويجيء وجه انه قاذف له عاذكرنا في قوله زنا فلان ولانت ازنى منه وقوله والقاذف
جاهل به اي قائل الكلمة وسماه قاذفا توسعا والا فكيف يقال القاذف غير قاذف
قال الثالثة لو قال للرجل يا زانية فهو قاذف وكذا للمرأة يا زاني ولو قال زنات في الجبل واراد
الرقي فليس بقاذف لغة ولو قال زنيت في الجبل صرح بالياء ثم قال اردت الرقي ونذكرت الخصم قال
على وجه ويقبل على وجه بين الجاهل والبصير باللغة الرابعة لو قال زنا

وجب فهو قذف ولو قال الزنا بيدك وعينك فليس بقذف وعن الشيخ وجهين اذا قال للرجل زنيت او للمرأة
زنيت فهو قاذف واللحن لا يمنع الفهم ولا يدفع العار ولو قال للرجل يا زانية فكذلك لان حصلت
الاشارة الى العين فلا ينظر الى التذكير والتانيث كما لو قال لعبده انت حرة وقال ابو حنيفة
لا يكون قاذفا وحكي قولا مثله ولو قال للمرأة يا زاني فهو قاذف ايضا وحكي قولا انه لا يكون
قاذفا ولو قال زنيت في الجبل وصرح بالياء ففيه اوجه اصحها انه قذف كما لو قال في الدار
والثاني المنع الا ان يريده لاحتمال انه لين الهمزة والثالث انه صريح في البصير باللغة فلا يقبل قوله
تركت الهمزة واردت الرقي ويقبل ذلك في الجاهل بها ولو قال زنات واقتصر عليه فالاظهر انه
ليس بقذف الا ان يريده وفي وجه هو قذف فيقيد بالياء بالهمزة وقيل ان احسن العربية لم يكن قذفا
منه الا ان يريده وان لم يحسنها ولم يضبط موضع الهمزة وتركت فهو قذف في حقه ومن صرائح القذف
ان يقول زنا فرجك او ذكرك او دبرك لانه آلة ذلك العمل ولو قال زنت عينك او يدك او رجلك ففيه
وجهان وينقل قولان احدهما انه قذف وبه قال لانه اضاف الزنا الى عضو فاشبه ما اذا
اضاف الى الفرج واصحهما المنع الا ان يريده وقطع به قاطعون لان المفهوم من زنا هذه الاعضاء
النظر واللمس والمشي كما قال صلى الله عليه وسلم العينان تزنيان واليدان تزنيان ولو قال زنا بدنك
فاصح الوجهين وبه قال ابو حنيفة انه صريح في القذف لاضافة الزنا الى الجملة قال رحمه الله
ولو قال لولده لست لابي فليس بقاذف الا اذا نوى والاجنبي لو قال ذلك فهو قاذف لانه لا يحتمل
منه قصد التاديب بذلك وقيل قولان بالنقل والتخريج والاظهر انه كناية ولو قال للولد المنفي
باللعان لست من الملاعن فهو قاذف ان اراد تصديق الزوج الملاعن وان اراد به النفي الشرعي
فليس بقاذف ولو قال للقرشي لست من قريش ثم قال اردت ان امها واحدة من امهاته زنت
فلست بقاذف لانه لا يتعين ويعني بالقذف موجب الحد اما التعزير فيجب بالايذاء الكلام
اذا قال لولده لست ابني او لست مني فالنص انه ليس بقاذف الا ان يريد القذف ولو قال للاجنبي
لست ابن فلان فالنص انه قاذف وفيها طرق اصحها تقرير النصين والفرق ان الاب يحتاج
الى تاديب ولده وزجره عما لا يليق بنسبه بمثل هذا الكلام بخلاف الاجنبي والثاني ان فيهما قولين
بالنقل والتخريج احدهما انه صريح في القذف لانه السابق الى الفهم واقيسهما انه كناية لانه
يحتمل غير القذف والثالث القطع بانه ليس بصريح وحمل قوله انه قذف على ما اذا اراده
والرابع القطع بانه قذف واذا قلنا بالاصح فيما اذا قال لست ابني فيستفسر فان قال اردت
انه من زنا فهو قاذف وان قال اردت انه لا يشبهني خلقا او خلقا قبل وحلف عليه ان
كذبته المرأة فان نكل حلفت واستحقت حد القذف وله ان يلاعن لاسقاط الحد وفيه

وجهان لكان القذف وان قال اردت انه من وطء شبهة فلا قذف فان قالت اردت القذف
حلفت والولد لاحق به الا ان لم يعين الواطئ بالشبهة او عينه فلم يصدقه ولم يلحقه القائف
الولد وان صدقه وادعى الولد عرض على القائف وان قال اردت انه من زوج كان قبلي فلا
قذف والولد يلحقه ان لم يعرف لها زوج قبله وان عرف فسنبينه في كتاب العدة انه يمكن
ان يلحق فان لحق به فانما ينتفي عنه باللعان ذكره صاحب التهذيب وغيره وان قال لم تلده
بل هو مستعار فلا قذف ويصدق في نفي الولادة بيمينه وعليها البينة على الولادة فان
لم يكن بينة حلف بعرض اليمين على القائف فيه وجهان مذكوران في موضعهما ولو قال للولد
المنفي باللعان لست ابن فلان الملاعن فليس هو بقذف صريح ولكن يسأل فان قال اردت
تصديق الملاعن في نسبته الى الزنا فهو قاذف لها وان اراد ان الملاعن نفاه او اراد
انتفاء نسبه شرعا او انه لا يشبهه حلف لو حلف صدق بيمينه واذا حلف عليه عزر للايذاء
وحيث ذكرنا اقتصر وان نكل حلفت الام واستحقت الحد ولو قال للقرشي لست من قريش او لعربي
يا نبطي ولتركي يا هندي وقال اردت انه لا يشبه من ينتسب اليهم في الاخلاق او السير او الاخلاق او
ان التركي هندي الدار واللسان صدق بيمينه فان ادعت ام المخاطب انه اراد القذف ونكل
القائل حلفت هي ووجب الحد او التعزير واذا اراد القذف فيحمل مطلقه على ام المخاطب فان
قال اردت ان واحدة من جداته زنت فان عينها فعليه الحد او التعزير وان قال اردت واحدة
لا بعينها زنت فلا حد كما لو قال احد ابويك زان او في السكة زان ولم يعين ويعزر للايذاء
فان كذبته ام المخاطب وقالت اردتني حلف وقيل مطلق اللفظ محمول عليها ولا يصدق في
قوله اردت جدة من جدات المخاطب وقوله ونعني بالقذف موجب الحد الى اخره اراد به انا حيث
اطلقنا في هذه الصور انه قذف او ليس بقذف عنينا القذف الصريح الذي يتعلق به الحد اذا
حصلت شرطه وقوله في الفصل الثاني ان موجب الحد التعزير الا اذا قذف محصنا فهو ذهاب
الى ان القذف في مطلقه يوجب التعزير والذي يوجب الحد هو قذف المحصن خاصة وفقه
توجيهه بان القذف هو الرمي وهذا المعنى يشمل نسبة المحصن الى الزنا ونسبة غير المحصن
بل سائر انواع النسب والايذاء وكان الساب يرمي المسبوب بالكلمة المؤذية والتعزير التاديب
وذلك يشمل الحد وغيره وان اشتهر لفظ التعزير بما دون الحد في الفقه ولا منافاة بين الكلامين
بل المذكور هاهنا بيان لاعتناء في الصور بلفظ القذف والذي في الفصل الثاني بيان
حقيقته الا عرفه قال الفصل الثاني في موجب القذف وهو التعزير الا اذا قذف محصنا
فموجبه ثمانون جلدة وهو الحد والمحصن هو المكلف المسلم الحر العفيف عن الزنا ويسقط

احصان الزنا بكل وطي موجب الحد اما الحرام الذي لا يوجب الحد كوطي المملوكة المحرمة بالرضاع
او الجارية المشتركة او جارية الابن والمنكوحة بغير ولي عند الشفعوي فيسقط الاحصان
على احد الوجهين اما الوطي بالشبهة والوطي في الصبي لا يسقط على الظهر ... الحائض
والمحرم والصائم فلا يسقط ولا يسقط بالقبلة واللمس ومقدمات الزنا ه لا يكفي الاحصان
في المقذوف يجب الحد على القاذف فان فقد الاحصان فالواجب التعزير وقد جرت العادة بالكلام
في الاحصان هاهنا وكان ايراده في باب حد القذف اولى وصفات الاحصان اربع التكليف
باجتماع العقل والبلوغ والحرية والاسلام والعفة عن الزنا ولو قذف مجنونا او صبيا او عبدا
او كافرا لم يحد ويعزر للايذاء ويبطل العفة عن الزنا بكل وطي يوجب الحد ومنه اذا وطي جارية
زوجته او احد ابويه او وطي المرتهن الجارية المرهونة والرجل فيما لا يتأتى في غير المأتي واما الوطي
المحرم الذي لا يوجب الحد ففي ترتيب صوره طرق اشهرها انه ان جرى في نكاح او ملك يبين حرمته
موبدة كوطي المملوكة التي هي اخته او امه من الرضاع او اخته او عمته من النسب مع العلم بالتحريم
فيبطل الحصانة ان قلنا انه يوجب الحد وان قلنا لا يوجبه فوجهان اشبههما ان الجواب كذلك لدلالته
على قلة المبالاة وايتان المحارم افحش من الزنا بالاجنبيات ويحكى الوجهان فيما اذا اتى
امرأته في غير المأتي وان كانت حرمته غير موبدة وله حظ من الدوام كوطي زوجته المعتدة عن
الشبهة وامته المعتدة او المزوجة او المجوسية وامته في مدة الاستبراء فوجهان احدهما يبطل
الحصانة لحرمته الموكدة واظهرهما المنع لقيام الملك وعدم تأبد الحرمة وليس الوقوع فيه مثله دلالته
على قلة المبالاة بالزنا وان كانت حرمته لعارض سريع الزوال كوطي الزوجة او المملوكة في الحيض
والنفاس او في الصوم والاحرام وكوطي المظاهر عنها قبل التكفير وجعله بعضهم على الخلاف
والتقى لسقوط الحصانة بحرمة الوطي وان جرى الوطي المحرم في غير الملك كالوطي بالشبهة ووطي
جارية الابن ووطي النكاح الفاسد كالنكاح بلا ولي ولا شهود ونكاح المتعة ونكاح الشغار
فوجهان احدهما انه يبطل الحصانة ولوقوعه في غير الملك واصحهما المنع لانه وطي يثبت به
النسب ولا يتعلق به الحد فاشبه الوطي الحرام الواقع في الملك ومن هذا القبيل وطي الجارية
المشتركة بين الواطي عند بعضهم وعلى ذلك جرى في الكتاب وقطع بعضهم بانه كوطي المنكوحة
في الحيض والنفاس وفي الطريق الثاني وعليه ينطبق ما في الكتاب ان وطي المملوكة المحرمة بالرضاع
والنسب وفي سقوط الحصانة به وجهان وفيه وطي جارية الابن والجارية المشتركة وجهان
مرتبان واولى بان لا يسقط لوقوعه طريقا الى ... ان ينقل الملك بالاستيلاد وفي وطي المنكوحة
بغير ولي وشهود وجهان مرتبان واولى بعدم الاسقاط للاختلاف في اباحة الخلاف في الوطي بالشبهة

وجهان

وجهان مرتبان والاولى بعدم الاسقاط وفي حد القذف بالمجوسية وجه تاثيرا انه يشعر بترك التحفظ
والاحتياط وفي الوطي الواقع في الصبي على صورة الزنا وجهان مرتبان وهو اولى بعدم التاثير لعدم
التكليف وهو الاصح وكذا لا يوثر الجاري في الجنون حتى لو بلغ الصبي وافاق المجنون فقذفهما
قاذف فعليه الحد وقد لم يرى الكتاب من الشفعوي يشبه ان يعتبر اعتقاد التحريم فاما من يعتقد
الحل في النكاح بلا ولي فلا يبطل ذلك على قلة المبالاة والتجاري على المحرمات والطريقان الاولان
الحصانة لا يبطل بالوطي الواقع في الملك بعينها يكون الواطي معذورا فيه كالوطي بالشبهة ويبطل بالوطي
الخالي عن المعنيين كوطي احد الشريكين ووطي جارية الابن والرابع يبطل بكل وطي حرام حتى الوطي
في حال الحيض ولا يبطل بما لا يوصف بالحرمة كالوطي بالشبهة وكلام الجمهور يتعلق ... الخامس
ان كل وطي يتعلق به الحد عند العلم بحاله لا يسقطها كوطي جارية الابن والجارية المشتركة ومقدمات
الزنا كالقبلة واللمس لا يوثر في الحصانة بحال قال ويسقط بالزنا الطاري بعد القذف ولا
يسقط بالردة الطارية وان سقط الاحصان بالزنا من لم يعد بالعدالة بعده ولو ادعى القاذف
على البينة كان له ان يحلف المقذوف على انه لم يزن على احد الوجهين ولو مات المقذوف
قبل استيفاء الحد فهو ارثه مقاسمه لكن يختص بالعصبات على وجه وبالعصبة التي يرثون دون
الابوين ... وهو لكل الورثة بالنسب على وجه ويوزع على فرائض الله على وجه فان عفا واحد سقط
الجميع على وجه وبقي الجميع على وجه وسقط حصته على وجه ولو لي المجنون المقذوف قبل الجنون
الاستيفاء ... الى ان يفيق وسيد العبد لا يستوفي التعزير الواجب للعبد في حيوته ويستوفيه بعد
موته على احد الوجهين ويستحق العبد على السيد التعزير ان قذفه على الاصح ه اذا قذف
عفيفا في الظاهر زنا المقذوف قبل ان يحد القاذف سقطت حصانته وسقط الحد عن القاذف
لان الاحصان لا يستيقن ولكن يظن ظهور الزنا يحرم الريبة ويخدش وجه الظن فاشبه ما اذا
شهد شاهدان ظاهرهما العدالة ثم ظهر فسقهما قبل الحكم وقال احمد والمزني لا يسقط وعن القديم
قول مثله لان المعنى الطارى بعد وجوب الحد لا يمنع من اقامته كما لو ارتد المقذوف او نقضت
عهد الموتى وقال ابو حنيفة يوثر الردة فيه كالزنا الطارى وخرج وجه مثله ووقع على
ظاهر المذهب بان الزنا يكتم ما امكن واذا ظهر فالغالب سبق مثله والله عقيلة ... والعقائد
لا يخفى في الغالب فاظهارها لا يدل على سبق الاخفاء وعلى المذهب لو قذف ثم زنت سقط عنه
الحد واللعان نعم لو كان هناك ولد فله اللعان لنفيه ومن زنا مرة سقطت حصانته ولا يعود
بالعفة والصلاح بعده فلا يحد قاذفه ولكن يعزر للايذاء والعهر اذا اخترم لم يستر بالتوبة
واذا قذف زوجته او غيرها وعجز عن البينة على زنا المقذوف واراد ان يحلفه على انه لم يزن ففي

نكره منه قولان ويقال وجهان احدهما المنع لان [illegible] يحمل اللفظ رميت الملاعنة به على عهد
النبي صلى الله عليه وسلم مبهلا فانكر فلم يحلفه النبي صلى الله عليه وسلم والثاني وبه اجاب الاكثرون
التمكن لانه ربما اقر فيسقط الحد عن القاذف والمسئلة محالة في الدعاوى والبينات وحد
القذف حق الادمي او المغلب فيه حقه حتى يورث عنه ويسقط بعفوه وبه قال مالك واحمد
لانه حق يتوقف استيفاؤه على مطالبته فكان حقا له كساير حقوقه وقال ابو حنيفة هو
حق الله تعالى فلا يورث ولا يسقط بالعفو ولو قال لغيره اقذفني فقذفه ففي وجوب الحد
وجهان قال الاكثرون لا يجب كما لو قال اقتلني فقتله لا يجب القصاص وقيل يجب وفرق بان
القتل مباح في الجملة فيحتمل ان يكون اباه امر بقتل نفسه مهدرا بزنا او غيره والقذف لا يباح
وان كان المقذوف زانيا وفيمن يرث حد القذف اذا مات المقذوف قبل استيفا الحد وجوه
اصحها انه يرثه جميع الورثة كالاموال وكالقصاص والثاني جميعهم سوى الزوج والزوجة
لارتفاع النكاح بالزوجية وانقطاع واسطة التعيير والثالث يختص برجال العصبة لانه
لدفع عار النسب فاختص بهم وعلى هذا فهل السبب وجهان احدهما يستحق ويكونون في
ترتيبهم العقوبة من العصوبة والثاني المنع كما في ولاية التزويج والحاصل اربعة اوجه كما
في الكتاب واستحقاق الزوج والزوجة في القذف المنشا بعد موت المقذوف يترتب على
الاستحقاق اذا قذفه في حيوته ان لم يثبت لهما حقا فها هنا اولى وان اثبتنا فها هنا وجهان
لانقطاع الوصلة حالة القذف واذا عفا احد المستحقين للحد بالارث ففيه ثلثة
اوجه اصحها انه يجوز لمن بقي استيفا الجميع وهذا الحق ثبت لكل واحد منهم كولاية التزويج
وحق الشفعة والثاني يسقط جميعه كما في القصاص والقايل الاول فرق بان القصاص
بدلا يعدل عنه ولا بدل لحد القذف فتسليط بعضهم على تفويته على الاخرين ضرر وجه بعيد
والثالث يسقط نصيب العافي ويستوفي الباقي لانه قابل للتقسيط بخلاف القصاص وعلى هذا
يسقط القسط الذي يقع فيه الزلة ولا يتورع ومن قذف ثم جن قبل استيفا الحد لم يكن
لوليه استيفاؤه لان المقصود التشفي وذلك يتعلق برأي صاحب الحق فلا بد من الصبر الى
ان يفيق او يموت فينتقل الى الورثة وكذا لو قذف المجنون او الصبي ليس للولي التعزير
بل يصبر واذا وجب التعزير بقذف العبد فالطلب والعفو اليه لا الى السيد لانه عوض له
لا للسيد حتى لو قذف العبد سيده كان له رفعه الى الحاكم ليعزره وفي وجه انه يقال له
لا تعد فان عاد حبس بحجر يعزر ولو مات العبد وله تعزير على غير السيد ففيه ثلثة
اوجه ارجحها انه يستوفيه السيد لانه عقوبة وجبت بالقذف فلا يسقط بالموت كالحد

والسيد اخص الناس به فاشتبه في حيوته تركون له بعد موته بحق الملك لا بالارث لكمال الاختصاص
والثاني يستوفيه اقاربه لان العار يعود الى النسب والثالث يسقط لان الاقارب لا
يرثونه والسيد لا يتعير بقذفه ❁ قال الباب الثاني في قذف الازواج خاصة وفيه فصول
الاول فيما يبيح القذف ونفي النسب [illegible] فللزوج كالاجنبي في القذف الا انه قد يباح له
[illegible] عن نفسه باللعان وايجاب عقوبة الزنا على المرأة
[illegible] ويباح للزوج القذف اذا استيقن انها زنت في نكاحه وانه لم يكن
[illegible] للتشفي وكذلك لو غلب على ظنه بان استفاض بين الناس انها زنت بفلان وانضم
اليه مخيلة بان رآها معه في خلوة ولا يجوز بمجرد الاستفاضة ولا بمجرد رؤيتها معه في خلوة الا
[illegible] اما نفي الولد باللعان فانما يباح بينه وبين الله
تعالى اذا تيقن انه ليس منه [illegible] حتى لا يلحق به من ليس
منه وانما [illegible] او اتت بالولد لاكثر من اربع سنين من وقت الوطي ولاقل
من ستة اشهر [illegible] فان استبرأها بعد الوطي بحيضة وراى مع ذلك مخيلة
الزنا جاز [illegible] المخيلة لم يجز على اظهر الوجهين ولا يجوز النفي بمجرد مشابهة الولد
[illegible] في القبح فان كان الابوان في غاية البياض والولد في غاية السواد
[illegible] وانضم اليه مخيلة الزنا جاز على اصح الوجهين الزوج كالاجانب في الفاظ
القذف وفي انه يلزمه الحد والتعزير ويفارقهم في انه قد يباح له القذف وقد يجب في
للزوج يتخلص باللعان وكما يندفع به حد القذف عنه يجب به حد الزنا عليها ولها ايضا
دفعه باللعان وانما اختص الزوج بذلك لانها اذا لطخت فراش الزوج اشتد غيظه عليها
واحتاج الى الانتقام والتبري منها ولا يكاد يساعده البينة ولا الاقرار فابيح له القذف
وشرع له طريق الخلاص من قوله وله دفع العقوبة عن نفسه باللعان الى آخر ما يعاد من
بعد والغرض الان بيان مفارقة الزوج الاجنبي والمعنى ان له دفع العقوبة عن نفسه
واذا استيقن الزوج انها زنت بان رآها بعينه تزني فيباح له القذف وكذا لو ظن ظنا
مؤكدا بان اقرت بالزنا ووقع في قلبه صدقها او سمعه من موثوق به عنده وان لم يكن عدلا
او استفاض بين الناس انها تزني بفلان وانضمت اليه مخيلة الفاحشة بان رآها معه في
خلوة او رآه يخرج من عندها ولا يباح القذف بمجرد الاستفاضة فانه قد يشيعه عدو
لها او لهما او من طمع فيها فلم يظفر بشيء ولا بمجرد ان رآها معه مرة في خلوة او رآه يخرج من عندها
لانه ربما دخل لخوف او سرقة وفي وجه يباح بمجرد الاستفاضة وفي آخر يباح بمجرد المخيلة ولها

انه لا بد من اجتماع الامرين لكن قال الامام انه يقال انه لو راها معه تحت شعار على هيئة
منكرة او راها معه في خلوة الريبة مرات كثيرة كان ذلك كالاستفاضة مع وجود الخلوة
مرة وتابعه على ذلك صاحب الكتاب واذا لم يكن هناك ولد فلا يجب على الزوج القذف ولكن
يستر عليها ويفارقها بغير اللعان واذا كان هناك ولد فان تيقن انه ليس منه فيجب عليه نفيه لان
ترك النفي يتضمن الاستلحاق ولا يجوز استلحاق من ليس منه كما لا يجوز نفي من هو منه ثم ان تيقن
مع ذلك انها زنت فيقذفها ويلاعن والا جاز ان يكون من زوج قبله او من وطء بشبهة
فلا يقذفها وانما يحصل اليقين اذا لم يطأها اصلا او وطئها واتت بالولد لاكثر من اربع سنين
من وقت الوطء او لاقل من ستة اشهر وان وطئها واتت به لاكثر من ستة اشهر ولاقل من اربع
سنين فان لم يستبرئها بحيضة او استبراها واتت بالولد لما دون ستة اشهر من وقت الاستبراء
فلا يحل له النفي ولا اعتبار بريبة يجدها في نفسه وان استبراها واتت بالولد لاكثر من ستة
اشهر ففيه وجوه احدها يباح له النفي لدلالة الاستبراء على ان الولد ليس منه والاولى ان
لا ينفيه لان الحامل قد ترى الدم والثاني ان راى بعد الاستبراء المخيلة الزنا او تيقن الزنا
جاز النفي بل وجب لان الغالب على الظن في الحالة هذه انه ليس منه والثالث يجوز النفي سواء
وجدت المخيلة او لم توجد ولا يجب للتردد والاحتمال والوجه الاول اظهر والى ترجيحه
ذهب صاحب الكتاب لانه جوز النفي اذا راى مخيلة ولم يتعرض لها وجعله وحكم بان الاظهر عدم
الجواز اذا لم يرها ولو كان الزوج يطأ ويعزل فاتت بولد فقد ذكر هاهنا وفي الوسيط انه يجوز
النفي به والصحيح عند الاصحاب ويروى عن … انه لا يجوز لان الماء قد يسبق الى الرحم من غير
ان يحس به الواطئ وان اتت بولد لا يشبهه فان كان الاختلاف في بعض صفات الخلقة كالطول وال…
الحسن والقبح فلا يورث ذلك تهمة ولا يجوز النفي به وان اتت بولد اسود والزوجان في غاية
البياض فان لم ينضم اليه مخيلة الزنا لم يجز النفي به ايضا وان انضمت فوجهان اصحهما انه يجوز
النفي به كما اذا انضمت المخيلة الى الاستفاضة والثاني المنع لان العرق نزاع وربما نزع العرق
الى بعض الاجداد واشار بقوله في غاية البياض وغاية السواد الى انه لا اثر للاختلاف
بين الالوان المتقاربة كالشقرة القريبة من البياض وقوله في الخلق والقبح يجوز ان يقرا الخلق
بالفتح اي كمالا ونقصانا ويجوز ان يقرا بضم الخاء اي سوءا او حسنا وقوله والقبح اي والحسن
وقد يستغني بذكر احد الضدين عن الاخر قال واذا نكح المشرقي مغربية … واتت بولد لستة
اشهر فلا حاجة الى اللعان فانه لا يلحقه اذ لا امكان واذا اتت بالولد لزمان لا امكان …
راها تزني ولو اراد اللعان دون نفي الولد لمجرد الانتقام لم يجز على المشهور …

فيه الالسنة ه لا يلحق الولد الزوج اذا لم يكن جواز الوطء بان نكح امراة وطلقها في المجلس
او غاب عنها غيبة بعيدة واتت بولد لاكثر من اربع سنين من وقت الغيبة او جرى العقد
وهما متباعدان احدهما بالمشرق والاخر بالمغرب ولا حاجة الى اللعان في هذه الصورة
كما اذا اتت امراة الصغير بولد وحكم ابو حنيفة باللحوق ولم يشترط امكان الوطء واذا اتت
بولد يحتمل ان يكون من الزوج ولكنه ما راها تزني واحتمل انه يكون من الزنا فلا يباح له
ان يرده وهل له القذف واللعان من غير نفي الولد فيه وجهان احدهما يجوز انتقاما منها
وتعريضا لها للحد كما اذا لم يكن ولد واشبههما المنع لان نسبتها الى الزنا واثباته عليها يعير
الولد ويطلق فيه الالسنة وانه يتضرر به قال الفصل الثاني في اركان اللعان وهي
… الثمرة … القذف … الثمرة وهي نفي النسب وقطع النكاح ودفع
العقوبة ودفع عار الكذب … اللعان لمجرد نفي النسب وان سقطت العقوبة
بعفوها ويجوز لمجرد اسقاط العقوبة وان لم يكن ولد وسواء كان حدا او تعزيرا لا تعزير التاديب
وهو ان يقذفها بزنا اعترفت به او ثبت بالبينة فانه لا يلاعن لمجرد دفعه على احد
الوجهين … لا معنى للعانه ولو عفت عن الحد ولا نسب فلا يلاعن الا لقطع
النكاح ودفع عار الكذب والانتقام منها وفي جواز اللعان لمجرد هذه الاغراض وجهان فان
سكتت عن طلب الحد وما عفت فوجهان والاولى بالجواز وهنا خلاف في ان طلبها هل يشترط للعان
فان كانت مجنونة فالاولى الجواز ومنهما قصد نفي الولد لم يتوقف اللعان على طلبها قطعا انما ذلك
في اللعان لمجرد دفع العقوبة ولو قال لها زنيت مكرهة او ممسوحة او رتقاء فلا لعان لانه كاذب قطعا ويعزر
تاديبا ه
لا يشك ان للعان سببا وهو القذف وللملاعن مقصودا باللعان وهو ثمرته وان له
لفظا فهذه اربعة امور يحتاج الى معرفتها وهي ثمرة اللعان والقذف الذي هو سببه والشخص
الملاعن ولفظ اللعان وفي تسميتها اركان اللعان توسع وقد يراد اركان النظر في اللعان
اما الثمرة فقد عدها اربعة امور نفي النسب وقطع النكاح ودفع عقوبة الحد ودفع
عار الكذب في نسبتها الى الزنا بتحقيقها باليمين وظاهر لفظ الكتاب يقتضي حصر الثمرة
فيها ويجوز ان يقال من ثمراته ايضا تابيد التحريم واثبات حد الزنا عليها ولا يشترط لجواز
اللعان اجتماع هذه بل منها ما يستقل بتجويزه ومنها غيره اما نفي النسب فهو المقصود
الاصلي من شرع اللعان لان البينة لا تفيده وان اندفع بها حد القذف وثبت بها حد الزنا
فيجوز اللعان لمجرد نفي النسب وان كان قذفا بانها او عفت عن حد القذف او اقام البينة على
زناها ويجوز اللعان لمجرد دفع الحد ايضا وانه يتعلق به قطع النكاح ولم يكن هناك

ولو لم يكن الواجب بقذفها التعزير والتعزير نوعان تعزير تكذيب وهو الذي يشرع
في حق القاذف الكاذب ظاهراً لكانه يكذب بالحجة عليه وذلك كما اذا قذف زوجته الذمية
او الرقيقة او الصغيرة التي يوطا مثلها وتعزير تاديب وهو ان يكون كذبه معلوماً
كقذف الصغيرة التي لا يوطا مثلها او صدقه ظاهراً كما اذا قذفها بزنا اعترفت به او ثبت
بالبينة فان التعزير هاهنا ليس بسبب ويؤدي الى تجديد ذكر الفاحشة فاما تعزير الكذب
فيستوفي بطلبها وله دفعه عن نفسه باللعان وفيه وجه ضعيف ولا يلاعن لدفع التعزير
فيما اذا قذف صغيرة لا يوطا مثلها وان كبرت وطلبت لانه خفيف والمقصود منه منع
الخوض فيها لا بعينه وفيه وجه ضعيف واذا قذفها بزنا ثبت باعترافها او بالبينة اختلف
اشعار النص انه هل يلاعن وللاصحاب طرق اشهرها ان فيه قولين فاحدهما ان له اللعان
كما في تعزير التكذيب واصحهما المنع لان اللعان لاظهار الصدق واثبات الزنا والصدق ظاهر
والزنا ثابت فلا معنى للعان واظهرها القطع بالقول الثاني وثالثها القطع بالاول والمذكور
في الخلاف طريقة الخلاف لكن ابدل القولين بالوجهين ولو قذف زوجته فعفت عن الحد لا
ولد فهل له اللعان فيه وجهان احدهما نعم لغرض قطع النكاح والفرقة المؤبدة ودفع عار
الكذب واثبات حد الزنا واصحهما المنع لان اللعان حجة ضرورية انما يستعمل لغرض مهم وهو
دفع النسب ودفع الحد وهذه الاغراض ضعيفة ولتحصيلها طرق اخر ولو سكتت ولم تطلب
الحد ولا عفت فوجهان مرتبان واولى بالجواز لان الطلب متوقع والاصح عند الجمهور المنع لانه
لا نسب والحد غير مطلوب في الحال وانما اللعان عند دعاء الضرورة اليه ويتولد من هذا الخلاف
خلاف في ان طلب المراة للحد هل هو شرط اللعان ويجري الوجهان فيما اذا قذف زوجته
الصغيرة او المجنونة فهل له اللعان لاسقاط التعزير وقطع النكاح وعلى الاظهر
ينتظر البلوغ والافاقة وطلب التعزير وهذه الصورة اولى بالجواز ان رتب الوجهان
على الوجهين في صورة العفو لان الطلب متوقع بالمنع ان رتبا على الوجهين في صورة
السكوت لانه لا يتوقع الطلب الا بعد زوال المانع وهناك يتوقع كل لحظة فاذا كان هناك
ولد واراد نفيه باللعان فله ذلك ولا يشترط طلب العقوبة بحال ولو قال زنا بك ممسوح
او صبي ابن سنة او قال لرتقا او لقرنا زنيت فلا حد ويعزر تاديبا للايذا ولا لعان لانه
كاذب يقينا فكيف يمكن من الحلف على انه صادق وفيه الوجه الضعيف الذي قدمناه
قال الركن الثاني في الملاعن وله شرطان احدهما اهلية اليمين فيصح من كل مكلف وان كان عبدا
او ذميا وكذا ان كانت الزوجة ذمية ولكنها ان لم ترض بحكمنا لا يجبر عليه اذ ليس الا ...
الحد

الا حد الزنا وهو لبينة فيه لو رضيت هي وامتنع الزوج الذمي ففي اجباره قولان لان حد القذف
لا يشرط في الملاعن اهليته اليمين لان اللعان يمين موكدة بلفظ الشهادة او يمين فيها
شائبة الشهادات واحتج الاصحاب لكونه يمينا بما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لهلال بن امية
احلف بالله الذي لا اله الا هو انك لصادق وبانه صلى الله عليه وسلم قال لولا الايمان لكان
لي ولها شان فلا يصح لعان الصبي والمجنون ولا يقتضي قذفهما اللعان بعد البلوغ والافاقة
نعم تعزر المميز على القذف ويصح لعان الذمي والمحدود في القذف واللعان عن الذمية والرقيقة
والمحدودة في القذف وعند ابي حنيفة اذا كان احد الزوجين بصفة من هذه الصفات لم يجر
بينهما اللعان بناء على ان اللعان شهادة وان لعان الرجل يوجب اللعان عليها وعن احمد
روايتان كالمذهبين واذا قذف الذمي زوجته وترافعا الينا ولا عن الزوج فتعرض الشافعي
انها لا تجبر على اللعان ولا تحد ان لم تلاعن حتى ترضى بحكمنا فاذا رضيت حكمنا بما نحكم به
على المسلمة وللاصحاب طريقان اشهرهما تخريج المسالة على القولين في الذميين اذا ترافعا الينا
هل يجب الحكم بينهما ان قلنا يجب فاذا لاعن يلزمها الحد عليها رضيت او لم ترض وان قلنا لا يجب
فانما نحدها اذا رضيت بحكمنا والثاني القطع بانها لا تجبر ولا يجري عليها الحكم الا اذا رضيت لانه
اذا لاعن الزوج انقطعت خصومته معها والباقي بعده حق الله تعالى فانها مبنية على المسامحة
وحاصل هذا الطريق تخصيص القولين في وجوب الحكم بين اهل الذمة بحقوق الادميين والقطع بنفي الوجوب
في حقوق الله تعالى ولم يجر ذكر هذا الطريق في كتاب النكاح لكن ذكرنا طريقا انه يطرد الخلاف في حقوق
الله وحقوق العباد جميعا وعلى ذلك الخصوص يجيء الطريق يجري الخلاف وان كان الباقي محض حق الله
تعالى عليها كرة في الطريق الاول والامر من جانب الزوج فلو ترافع الذميان الينا بعد القذف ولم يرض
الزوج بحكمنا وطلبت المراة منا الحكم فيجبر الزوج على اللعان ويعزر ان لم يلاعن او يتوقف ذلك
على رضاه فيه القولان في وجوب الحكم بين اهل الذمة ولو كان الزوج مسلما فانه لا عن فذاك والا
فطلبت المراة التعزير استوفاه الحاكم جبرا لانه يجب الحكم اذا كانت الخصومة بين مسلم وذمي
وقوله في الكتاب ولا يجبر عليها اللعان الى اخره جواب على الطريقة القاطعة لتخصيصه القولين في
الاجبار بجانب الزوج والمقصود من قولنا لا يجبر على اللعان انه لا يحكم باللعان والحد من غير رضاها
لا اجبارا على اللعان بعينه بحاله قال الشرط الثانية الزوجية فلو لعان للاجنبي والطلاق
الرجعي لا يمنع اللعان قبل الرجعة ولو ارتد الزوج فلاعن وعاد الى الاسلام تبين صحة اللعان ولو
... ولو وطئها في نكاح فاسد او بشبهة وكان ثم ولد فله اللعان وينتفع به لحاجة
النسب وهل يتعلق به تابد الحرمة ووجوب حد الزنا عليها حتى تحتاج الى الدفع بلعانها فيه وجهان

وان لم يكن ولد فله ان يلاعن كالاجنبي فان طرح حكم النكاح ولاعن فيتبع بعضها [illegible]
[illegible] يسقط الحد بالشبهة وكذلك يسقط حد المرتد [illegible] ليس كالاجنبي
لانه ضرورة له الى القذف والزوج قد يضطر اليه ولا يجد عليه البينة فيحتاج الى دفع الحد عن نفسه
والانتقام منها على ما قدمناه ولو قذف زوجته ثم طلقها طلاقا رجعيا او قذفها وهي في عدة الرجعة
فله ان يلاعن عنها ولا يتوقف اللعان على تبين احكامه عليه على الرجعة بخلاف الايلاء لان حكمه
منوط بالمضارة ولا مضارة وهي محرمة عليه وبخلاف الظهار فان الكفارة يتعلق بالعود ولا
يحصل العود بالرجعة وفي اللعان مدار الامر على الفراش ولحوق النسب والرجعية في ذلك كالمنكوحة
ولو ارتد الزوج بعد الدخول وقذفها وعاد الى الاسلام في مدة العدة فالنكاح دائم وله اللعان
وان لاعن في الردة ثم عاد الى الاسلام في العدة فاللعان صحيح لتبين وقوعه في حال البينونة فان كان
هناك ولد ونفاه باللعان نفذ وان لم يعد تبين فساده وفي اندفاع حد القذف به وجهان اصحهما
المنع ولو نكح امراة في نكاح فاسد او بشبهة ثم قذفها واراد اللعان فلينظر ان كان هناك ولد
لانه نسب يلحقه لا يملك اليمين فله نفيه باللعان كما في النكاح الصحيح وقال ابو حنيفة لا لعان له
واذا لاعن لنفي الولد انقطع نسبه ويسقط حد القذف تبعا وفيه وجه انه لا يسقط وهل يتعلق
تابد الحرمة تبعا فيه وجهان احدهما لا لانه لعان لا يوثر في قطع النكاح فلا يوثر في تابيد التحريم
الذي هو فرعه واصحهما التغليظ لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وفي
وجوب حد الزنا عليها بلعانه وجهان اصحهما المنع لان الاصح انها لا تلاعن معارضة لعانه
لان لعانه كان لحاجته الى دفع النسب وفي الحاق الحمل بالولد لجواز اللعان خلاف سياتي وان لم يكن
هناك ولد ولا حمل فلا لعان كما في قذف الاجنبي ولو قذف في نكاح كان يعتقد صحته ثم بان فساده
ولا ولد فهل يندفع الحد وجهان اقربهما الاندفاع اذا لاعن في الزوجية فاسد احدهما ينفع
ويكون اللعان المفاسد بشبهة دارئة واصحهما لا لانا تبينا فساد النكاح فليعلموا انه لم يصح
هذا لا يثبت شيء من احكام اللعان قال وان قذفها ثم ابانها لاعن لدفع النسب [illegible]
لدفع الحد فان عفت فلا وان قذفها بعد البينونة لا عن ان كان ولد وان لم يكن ولد وان قذفها في النكاح
قبل النكاح فلا عن ان لم يكن ولد وان كان فوجهان لانه مقصر بذكر التاريخ اذا قذف زوجته ثم ابانها
فله ان يلاعن لنفي الولد ان كان هناك ولد ولدفع عقوبة القذف ان لم يكن ولد ان طلبت
العقوبة وان عفت فلا يلاعن لحصول الفراق وفوات سائر اغراض اللعان وان لم تطلب فكذلك
وفيه وجه لتوقع الطلب من بعد وعند ابي حنيفة لا لعان بعد الابانة واذا لاعن وجب عليها
الحد ولها اسقاطه باللعان وثبتت الحرمة المؤبدة على الخلاف في اللعان في النكاح الفاسد ولو ماتت زوجها

او ابانها

او ابانها بخلع او ثلث طلقات او كانت رجعية فبانت بانقضاء العدة ثم قذفها بالزنا اضافه الى
حالة النكاح فان كان هناك ولد يلحقه بحكم النكاح السابق فله اللعان للحاجة الى نفي الولد خلافا
لابي حنيفة ولحد فيه اذا لاعن سقط عنه الحد ويجب عليها حد الزنا ان اضافه الى حالة النكاح وفيها
اسقاطا باللعان ذكره في التهذيب ولو كان هناك حمل فالصحيح انه لا يلاعن قبل الانفصال لان هذا
اللعان لنفي الولد فيعتبر تحققه وان لم يكن ولد ولا حمل فلا لعان لانه لا ضرورة الى القذف بعد البينونة
وفيه وجه اذا كان نقذفه ما ضافة الزنا الى حالة النكاح ولو قذف زوجته بزنا اضافه الى ما قبل النكاح
فان لم يكن هناك ولد فليس له اللعان ويحد الا اذا اثبت ببينة لانه لا حاجة له الى القذف بذلك الزنا
وعند ابي حنيفة له اللعان اعتبارا بحالة القذف وعن احمد روايتان وان كان هناك ولد فوجهان
اصحهما لا يلاعن لانه مقصر بذكر التاريخ وكان من حقه ان يقذف مطلقا وعلى هذا فله ان ينشئ قذفا
ويلاعن لنفي النسب فان لم يفعل حد اظهرهما عند الامام انه يلاعن كما لو قذف مطلقا وعلى هذا
يندفع الحد اذا لاعن وهل يثبت حد الزنا عليها وجهان لانها لم تلطخ فراشه حتى يوجب عليها الحد بلعانه
انتقاما قال [illegible] ثم ابانها وقذفها بتلك الزنية فلا حد وعليه التعزير ولا لعان
وان قذفها بزنية اخرى [illegible] ولاعن وحدث يجب الحد على احد الوجهين لسقوط حصانتها بذلك
[illegible] ولو لاعنت وجب الحد على الصحيح اذ لا يبقى حصانتها بلعانها وان كان القذف
[illegible] والزوج لا يتعدى الى الثاني اذا قذف اجنبية ثم نكحها وقذفها
[illegible] ولا يندرج تحت الحد الساقط باللعان وان قذفها بالزنا الاول
[illegible] الثالثة لا ينتفي نسب ملك اليمين باللعان على الصحيح فلو اشترى
زوجته واتت بولد [illegible] يكون بعد الشراء فله اللعان وان احتمل فلا لعان فلو ادعى الوطي في حكم
والاستبراء [illegible] يمين الاستبراء لا بالنكاح لانقطاع حكم الفراش بفراش ملك اليمين
[illegible] فعلى هذا له النفي باللعان اذا قذف زوجته ولاعن عنها ثم قذفها
بتلك الزنية او اطلق فلا حد عليه لانه مصدق في تلك الزنية ويعزر للسب والايذاء ولا يلاعن لدفعه
لانه قذفها بعد البينونة وان قذفها بزنية اخرى فان كان قد لاعن وحدث حد الزنا فوجهان احدهما يجب
عليه الحد كما لو لم يسبق لعان واصحهما المنع لان اللعان في حقه كالبينة ولكن عليه التعزير وان كانت
قد لاعنت في معارضة لعانه فطريقان اشهرهما ان فيها عليه وجهين احدهما انه يعزر دون الحد
لان اللعان كالبينة فسقط حصانتها في تلك الزنية وغيرها واظهرهما ان الواجب الحد كما لو قذف
اجنبية واللعان انما اسقط الحصانة في ذلك الوطي رده لعانها فاذا عارضه بقيت الحصانة بحالها
ومنهم من قطع بالوجهين وفي الطريق الثاني القطع بالقول الاول والوجه الثاني وقوله في الكتاب وجب الحد

على الصحيح اي من الوجهين جوابا على ما اشتهر
زوجته ولاعن ثم قذفها اجنبي فان لم تلاعن هي معارضة
وان قذفها بتلك الزنية فوجهان احدهما لا يجب الحد لانه قذفها بزنا ...
بالبينة واصحهما الوجوب لان اللعان حجة تختص بالزوج
الغير وعن بعضهم تخريج الخلاف فيما اذا قذفها بزنية ...
الاجنبي الحد سوا قذفها بتلك الزنية او بغيرها وقيل ...
قذف زوجته ولم يلاعن يحد للقذف فان قذفها بتلك ...
ثانيا وان قذفها بزنية اخرى فيعزر او يحد فيه ...
لدفع الحد او التعزير فيه وجهان اصحهما لا ...
ثم نكحها قبل ان يحد ثم قذفها بالزنا الاول لم يجب الا حد ...
اي البينة وان قذفها بزنا اخر فطريقان احدهما في ... الحد ...
او اجنبية بزنيتين اظهرهما وقطع به بعضهم انه لا يجب الا حد ...
يتحد لاتحاد موجبهما كما لو قذف مرتين والثاني يتعدد الحد لانه حق لادمي ...
القطع بالتعدد والفرق ان القذف خارج الزوجية والقذف في الزوجية ...
لا يسقط حده الا بالبينة وباللعان فهما حدين مختلفين فلا ... اللعان ...
طريقه القولين وموجب القذفين الحد لاختلاف فيه وانما الاختلاف ...
بالاتحاد فان لم يلاعن حد لهما حدا واحدا وان لاعن للثاني حد للاول وان حد ...
للثاني الا ان يكون هناك ولد فيلاعن لنفيه وان قلنا بالتعدد فان طالبته ...
بينة على زناها سقط حصانتها ولا حد وان حد ثم طالبته للثاني بينة ...
والا حد ثانيا وان طالبته اولا للثاني فان اقام بينة سقط الحد ...
الثاني وان لم يقم عن سقط عنه الحد الثاني دون الاول وان لم ...
حد لهما جميعا حد للاول لسبقه ثم للثاني اي لا عن وقوله انه لا ...
مستوفي لا محالة حكمنا بالتداخل ام لا لان اللعان لا يؤثر في موجب ...
وانما يحكم بالتداخل عند الاستيفا اما اذا سقط فلا يدخل فيه شي ولو قذف ...
غير لعان ثم قذفها بزنية اخرى فان حد له ... ثم نكحها فهل يحد للقذف ...
اجنبية وحد ثم قذفها ثانيا وان لم يطالب بموجب ذلك القذف حتى ابانها ...
الاول فهل يحد للثاني فيه الطريقان المذكوران فيما اذا طلق زوجته ...

... اذا اعتقت وهي معتدة تعتد عدة الحراير
... صاحب الكتاب انها تعتد عدة الاماء لانها لم يكن
... زائد الا الي كمال المعتدة في حال العدة والثاني
... موقوف) واشكل السابق فان علم انه لم يتخلل
... اربعة اشهر وعشر من موت احدهما موتا لاحتمال
... استبرا عليها على الصحيح لانه وان كان السيد
... اولا فهي في عدته عند موت السيد وان علم
... فعليها ان تعتد اربعة اشهر وعشرا من
... لا فيجوز عليها لوفاة الزوج عدة الحراير
... ها الي ان تحيض حيضة لاحتمال ان الزوج
... وانما للسيد على الاظهر فيلزمها الاستبرا لموته
... بعدها فان كانت المستولدة ممن لا تحيض كفاها مضي
... شهرين وخمس ليال فلا مزيد فالحكم كما لو كان المتخلل اقل
... منها فيه وجهان انه لم يعلم ان المدة المتخللة كم هي فالحكم
... شهرين وخمس ليال اخذا بالاحوط الثانية اذا قالت الامة المشتراة
... لا يعلم الا منها ولا تحلف لانها لو نكلت لم يقدر السيد على الحلف
... فقد اخبرتني بتمام الاستبرا فقد اطلق في الكتاب انه يصدق
... باب من القفول مفوض الي السيد وليس ذلك من مواضع الخصومات
... بينهما لما جان بين الزوج والمعتدة عن وطي الشبهة وفيه وجه
... الاستبرا وهل لها ان تحلفه فيه وجهان بنا على انه هل للامة
... الخلاف ح ان الامة هل لها الامتناع عن السيد ...
... اجنبية حق فلها المخاصمة ويقرب من هذا ما اذا ورث جارية
... ور ثلك اصابني وحرمت عليك فلا يلزمه تصديقها وهل له
... فله تحليفها دعواها للتحليف اي لغرض التحليف وفيه اشارة
... اصله فيما يدعيه للتحريم قال الفصل الثالث فيما تصير الامة به
... فراشا وهو الاقرار بالوطي من غير دعوى الاستبرا فان ادعى الاستبرا بعد الوطي لم يلحقه
... الولد ... ولا ينتفي الا باللعان فلو ادعت اخيه الولد فلها تحليفه فيحلف

انما وطيها بعد الحيض وعلي وجه بقول [illegible] اليمين [illegible] ولو ات بعد اقرار الوطي [illegible]
من اربع سنين فعدم اولي بان لا يلحق من صورة دعوي الاستبرا [illegible] الولد الثاني الذي
لا يمكن الا من وطي اخر وكان هذا يرجع الي [illegible] الاقرار وبكره [illegible] الاقرار
[illegible] به ولو ادعي الولد لحقه علي الاظهر ولو [illegible] يلحقه الولد ولو اشترى
زوجته فولدت لزمان يحتمل من الملكين لحقه ولم [illegible] الوطي [illegible] واحتمل ان يكون
من النكاح ففي امية الولد مع الاحتمال تردد

وان حلالها وحلت له وامكن كون الولد منه بخلاف [illegible]
لان مقصود النكاح الاستمتاع والولد فيكتفي [illegible]
الاستخدام ولهذا [illegible] بملك اليمين من لا يحل وله [illegible]
بعد الوطي بولد يمكن ان يكون منه لحقه والوطي [illegible]
قال لا يا بيني وليلة بعتق سيدها ان قدم الا [illegible]
ابي حنيفة لا تصير الامة فراشا بالوطي ولا يلحقه الولد [illegible]
بالوطي فان ادعي الاستبراء بعد الوطي بحيضة فينظر ان ولدت [illegible]
فالدعوي لغو ويلحقه الولد للعلم بانها كانت حاملا يومئذ فلو ادا [illegible]
ان نسب ملك اليمين ينفي باللعان وان ولدت لستة اشهر الي اربع سنين [illegible]
لا يلحقه الولد واحتج له بان عمر وزيد بن ثابت وابن عباس رضي [illegible]
وفيه تخريج قول من الحرة اذا طلقت ومضت ثلثة اقراء ثم اتت [illegible]
النكاح فانه يلحق به واذا قلنا بالظاهر فلو انكرت الاستبراء فيحلف [illegible]
فيه وجهان الظاهر انه يحلف ثم قيل يحلف علي الاستبرا ويكفي ذلك [illegible]
ان الولد ليس مني والاخر انه يحلف علي ان الولد ليس منه ولا يحتاج [illegible]
الوطي وامية الولد ولو انكر السيد اصل الوطي فالمشهور ان [illegible]
السابقة لانه سبق منه الاقرار بما يقتضي ثبوت النسب [illegible]
لانه لو اعترف لثبت النسب فاذا انكر حلف واذا لم يكن ولد [illegible]
وانت بولد لاكثر من اربع سنين من وقت الوطي هل يلحقه فيه [illegible]
ينبغي انه ليس من ذلك الوطي وان قلنا لا فقد نزلنا فراشها منزلة [illegible]
من هذا الخلاف الخلاف في انها اذا اتت بولد بعد الولد الذي لحق السيد [illegible]
ففي وجه يلحقه لانعقاد صارت فراشا وفي الثاني لا يلحقه الا ان يقر بوطي جديد

كتاب العدة

[illegible] وجعله لكم ولدا صالحا فاجاب
[illegible] الله عليك او اسمعكما يسركما او رزقكم
[illegible] وليس فيه ما يتضمن الاقرار وعن ابي حنيفة
كتاب العدة [illegible] والنظر في عدة الطلاق والوفاة والاستبرا
[illegible] الطلاق فيه بابان الاول في [illegible] وهي بالاقراء او الاشهر او الحمل
النوع الاول الاقراء [illegible] بسبب الشغل من تغييب الحشفة
ووطي الصبي والخصي [illegible] علي يقين البراءة
العدة اسم من الاعتداد
[illegible] العدد والتعديد المعدود وعدة فاعتد
[illegible] ذا عدة وفي الربعية لسم [illegible] موصوفة
[illegible] الاخبار الواردة في الكتاب معروفة
[illegible] عضتها علي براءة الرحم ان تعلقت بالنكاح
وان تعلقت بملك اليمين حصولا او زوالا فيخص
[illegible] يتعلق بالفرقة الموت وهو عدة الوفاة فاستمل
[illegible] عدة الطلاق وما في معناه وفيه بابان احدهما في كيفيتها
[illegible] انواع الاقراء والاشهر والحمل وانما يجب اذا حصلت
[illegible] قبله لم يجب قال الله تعالى ثم ان طلقتموهن من قبل ان
[illegible] واستدخال المرأة مني الزوج كالدخول في وجوب العدة
[illegible] من يظنه زوجها كوطي الشبهة وفي الاستدخال وجه
[illegible] الا بالايلاج ثم قال الايمة لا يعتبر لوجوب العدة تحقق
[illegible] بان سبب شغل الرحم لان الانزال خفي يختلف باختلاف
[illegible] باختلاف الاحوال ويعسر تتبعه فاعرض الشرع عنه
[illegible] الوطي وهذا لما ان الاعتقاد داعي هو سبب النجاة
[illegible] فادار الشرع الاحكام علي الكلمة الظاهرة حتي لو توفرت
[illegible] مخالف الظاهر كما اذا اكره علي الاسلام فتكلم بالكلمة يحكم باسلامه
[illegible] في الذكر بعد الدخول وجبت العدة والمجبوب الذكر الباقي الانثيين
[illegible] فلا يجب عدة الطلاق علي زوجته فان ظهر بها حمل فقد سبق
[illegible] علي مطلقته العدة بوضع الحمل وطي العجب وان كان [illegible] بولد

يكفي في ايجاب عدة الطلاق لان الوطء ان
يقتن كبراءة وحصلت الصفة وقع الطلاق
قال والاقراء هي الاطهار ولو قال انت طالق في كل قرء طلقة لم يقع الا في الطهر ثم بقية
الطهر قرء واحد ولو لحظة ولو قال انت طالق مع آخر جزء من الطهر فالانتقال لا يعتبر قرءا
على القول الجديد والقرء هو الطهر المحتوش بدمين بين الحيضتين فبقية طهر الصبية
قبل الحيض ليس بقرء وعدة الحرة ثلاثة اقراء وعدة الامة قرآن ولو عتقت في اثناء العدة
فهي كالحرة في قول وكالامة في قول والقول الثالث ان كانت رجعية اكملت عدة حرة وان
كانت بائنة فتعتد بقرأين ولو وطي امة يظنها امة لم يؤثر الظن اصلا
الله تعالى والمطلقات يتربصن بانفس
كما في قوله صلى الله عليه وسلم دعي الصوم
صلى الله عليه وسلم قال في قصة طلاق ابن عمر
ثم يطلقها في كل قرء طلقة والمراد من القروء في
ابو حنيفة المراد الحيض وعن احمد روايتان كالمذهبين
بقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن اي في زمان عدتهن كقوله
القسط ليوم القيامة اي فيه والحاصل المعنى فطلقوهن
الاية اذنا في الطلاق في زمان العدة ومعلوم ان الطلاق
الى زمان الطهر ويكون زمان الطهر زمان العدة ونقل الحر
ابو حنيفة ثم يحتج ثم كيف يعتبر الطهر في تفسير الاية فيه
الانتقال الى الحيض وهو الذي يسمى قرءا اخذا من قولهم
غاب وقد يقال قرأ اذا انتقل من برج الى برج والباقي
لا فيجيء الانتقال من الطهر الى الحيض ان اللفظة ما خو
اي جمعته وفي المدة المذكورة يجتمع جميع ايام الطهر وهل
بخلاف ثم يجيء الحكم بوقوع الطلاق في الحال اذا قال التي لم
ان طلقة والصورة متعلقة بهذا الاصل واذا اطلقها
بقية فيحسب تلك البقية قرءا ولا يبعد تسمية قرءين وبعض
كما جاز قوله تعالى الحج اشهر معلومات على شوال وذي القعدة وبعض
مدة العدة طولا وقصرا يحسب الاختلاف في ان القرء الطهر او الحيض

ابتداء فينقضي عدتها بمضي ثلاثة اشهر
انما نومر بالاحتياط وعلى هذا فوجهان
ثلاثة اشهر ايضا كيلا تبقى معلقة طول عمرها
فيها لا يعظم عظم مشقة الانتظار الى سن
حيضها فيتربص الى سن الياس او اربع سنين
وحق السكني جميع هذه المدة لان الزوج
الاحتياط بما يتعلق بها وهو تحريم النكاح
الاشهر الهلالية فان طلق الطلاق
فان كان الباقي اكثر من خمسة عشر يوما
ان كان الباقي خمسة عشر فما دونها فوجهان
الحيض يكون في اول الهلال واظهرهما
حيضا وعلى هذا فالذي قاله الاكثرون انه
عند استقبال الهلال فيكمل ثلاثة اشهر والمفهوم
متاصلة في حق الناسية ولكن يحسب كل شهر في حقها قرءا
الغالب واشار بعضهم الى ان الشهور متاصلة في حقها كما في
هذا ان يدخل في العدة من وقت الطلاق كما اذا طلق
تعد المتحيرة ثلاثة اشهر هلالية او تسعين
القضية بتطبيق قوله في الكتاب وان بقي اقل فلا بد من
ولا يكاد يوجد التفريع بهذه القضية في المستحاضة
في هذا الكتاب وقوله والعدة بالاقراء ظاهر في المستقيمة
صحيحان وفي بعض النسخ والحيض والاقراء ظاهر وهو
ثلاثة اشهر بالاهلة يجوز ان يعلم بالواو ولانه حكي
الصغر وافاقت بعد البلوغ وقد استمر بها الدم ولا يدري
ابتداء شهرها يوم افاقتها وبعد ثلاثين ثلاثين وقوله وان
للشهر المنكسر شهر من اخر يجوز ان يعلم بالواو للوجه الذاهب
خمسة عشر يحسب قرءا ويكفيها شهران اخران وايضا فلما
الكتاب والذي يوجد لغيره تفريعا على ان الباقي اذا كان دون

خمسة عشر لا يحسبه [illegible] ابعاينك ثلثه [illegible]
ا نصير الى سن اليأس هو الوجه المقابل للقول [illegible]
ومن لا يرى الدم من النساء لصغر او يأس فتعتد عن الطلاق [illegible]
من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي [illegible]
اللتي لم تحض قط كما هو لفظ القران وان بلغت [illegible]
الحيض يتربصن تسعة اشهر وهي عالية مدة الحمل [illegible]
الصغيرة دماً قبل تسع سنين فهو فساد لا [illegible]
امكان الحيض قد سبق في كتاب الحيض و المذكور [illegible]
خلاف من ذكره والاشهر الثلثة معتبرة بالا [illegible]
الهلال ان ذاك وان وقع في اثنائه و انكسر [illegible]
ثلثين سواء كان ذلك الشهر كاملاً او ناقصاً [illegible]
بما يليه فينكسر ايضاً وعن ابي حنيفة ان الشهرين بعد [illegible]
قدرنا فات من المنكسر ولو اعتدت الصغيرة بالاشهر ثم [illegible]
وان حاضت قبل تمام الاشهر فقد قدرت على الاصل قبل الفراغ [illegible]
كالمتيمم اذا وجد الماء في خلال التيمم وهل يحسب ما مضى قرءاً فيه [illegible]
الا قرآ اذا ايست قبل تمام الاقرآ بعتد بثلثة اشهر ولو [illegible]
صغيرة او ايسة ففيه ثلثة اقوال احدها انها بعتد بشهرين [illegible]
يعتد بقرئين ان كانت من ذوات الاقرآ والثاني بعتد بشهر ونصف [illegible]
فيما يتنصف بالرق من العدديات التنصيف والشهر قابل [illegible]
لان الماء لا يظهر اثره في الرحم الا بعد هذه المدة فان [illegible]
الحمل بعد ذلك وما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرق و [illegible]
المستولدة انها اذا اعتقت بعتد بثلثة اشهر وفيه قول [illegible]
كقول الشهرين هاهنا والاصح عند الحناطي القول الثالث [illegible]
قال والعباس و ظاهر المذهب الشهر والنصف وعن [illegible] ثلث

فرع التي تباعدت حيضتها برضاع او علة فعليها انتظار الحيض ولا تعتد بالاشهر
واللتي لم تحض اصلا وان كبرت فيعتد بالاشهر ان كان الانقطاع بعد الحيض
بغير علة في القول الجديد انها تصبر الى سن الياس ثم تعتد بثلثة اشهر والقول [illegible]

الاستبرآء عليها خلاف ولو اعتق مستولدته واراد ان ينكحها في مدة التربص فيه خلاف

[illegible] او مات عنها وليست هي في عدة نكاح لزمها الاستبرا
[illegible] وجب التربص كزوال فراش الحرة و استبراؤها
[illegible] الحرة وعن احمد انها تعتد عدة الوفاة نظراً لا ظهر
[illegible] حب لزوال الملك اليمين وكان زكفرور كالاستبراء
[illegible] عدة ام الولد اذا هلك سيدها حيضة ولو
[illegible] او مات عنها فهل يعتد بما مضى ام يلزمها
[illegible] ان عليها الاستبرآء ولا يعتد بما مضى كما لا يعتد
[illegible] عن الامة الموطوءة ثم اعتقها فلا استبراء
[illegible] المستولدة ثبت لها حق الحرية وفراشها اشبه
[illegible] ليس فراشا فلم يوجب اعتاقها استبراء وقوله
[illegible] لفظ الفراش كافي عن التعرض للوطء ولا يجوز
[illegible] الاستبراء خلاف البيع لان مقصود النكاح الوطء فينبغي
[illegible] قد يقصد للوطء وقد يقصد لغيره فعلى المشتري ان يحتاط
[illegible] ابو حنيفة التزويج قبل الاستبرآء والوطء للزوج في الحال وفيه
[illegible] تزويج ام الولد حالا مذكور في امهات الاولاد والاصح
[illegible] قبل الاستبراء ايضاً ولو اشتراها ثم اعتقها ففي جواز
[illegible] يجوز لانه جاز التزويج بالاستبراء قبل الاعتاق فكذلك
[illegible] كالمالكة لنفسها بالعتق وبعد الملك يقتضي الاستبراء
[illegible] تزويجها قبل الاستبراء فان كان البائع قد وطيها لم يجز
[illegible] وطيها او وطيها واستبراها قبل البيع فوجهان اصحهما لا
[illegible] وأصحهما الجواز وبه قال ابو حنيفة كما كان يجوز للبائع
[illegible] وقوله فلو استبراها ثم اعتقها اراد في المستولدة والقنة
[illegible] بعد وجهان ثانيها فارقا فقال عتقها يمنع ذلك يعني التزويج
[illegible] القنة لان فراشها تشبه فراش النكاح والوجه الفارق هو
[illegible] مستولدته او مات وهي في نكاح زوج او عدته فلا استبراء عليها
[illegible] للسيد فانها في فراش الزوج ولان الاستبرآء طلب حل واستباحة

نكاح وهي مشغولة بحق الزوج لا ينكحها غيره هذا هو [illegible]
منصوص ايضا انه يلزمها الاستبراء بعد انقضاء [illegible]
فترغت من عدة الوطي ثم مات الزوج او طلقها بعد [illegible]
الزوج والسيد حتى يحل فراشا له وعلى التخريج [illegible]
بعدم الوجوب فيما اذا اعتقها او مات وهي [illegible]
او مات وهي في عدة زوج ولو اعتق مستولدته [illegible]
اصحهما الجواز كما يجوز للرجل ان ينكح معتدته [illegible]
لان الاعتاق يقتضي الاستبراء فلا يكون من [illegible]
المعتد ويقرب هذا الخلاف من الخلاف في [illegible]
بين الحالين ولا بد من استبراء آخر تحصينة للا[illegible]
زوجها وسيدها جميعا فان مات السيد اولا [illegible] الوفاة الزوج عدة الحرائر [illegible]
الزوج اولا فعليها عدة الاماء وبعد ذلك عليها [illegible] السيد [illegible]
ان لم تحض في مدة العدة وان ماتا معا فالصحيح ان عدتها [illegible]
حل للسيد وطيها في الاستبراء ولو اختلفت على السيد [illegible]
صدق السيد وهل لها ان تحلفه السيد فيه وجهان [illegible]
وهي الموروث فعل لتسمع دعواها للتحليف فيه وجهان [illegible]
المستولدة المزوجة اذا مات سيدها وزوجها فينظر [illegible]
ذكرنا انه لا استبراء عليها على الاظهر فاذا مات الزوج
مات الزوج اولا فتعتد عدة الاماء ثم ان مات السيد [illegible]
عتقت في اثناء العدة وقد سبق الخلاف في انها تكمل [illegible]
الاماء والاظهر انه لا استبراء عليها كما قدمنا وان اوجـ[illegible]
الاشهر فيتربص شهرا اخرى بعد مضي العدة وان كانت [illegible]
بحيضة بعد مضي المدة ان لم تحض في العدة وان حاضت [illegible]
وهذا معنى قوله في الكتاب وبعد ذلك عليها التربص لـ[illegible]
الوجهين ان لم تحض في العدة وان مات السيد بعد فراغها [illegible]
الاستبراء عليها وجهان بناء على انها هل تعود فراشا للسيد [illegible]
والظاهر الوجوب وان مات السيد والزوج معا فلا استبراء [illegible]

[illegible] منكوحة بالشبهة وطلقها زوجها وهي
[illegible] الوطي ثم يعتد عن الطلاق لسبق عدة الوطي
[illegible] الى بقية عدة الشبهة لان سبب عدة الطلاق
[illegible] رجعة في الطلاق الرجعي اذا صارت في عدته
[illegible] العدة المختلفين من واحد اذا قلنا بعدم
[illegible] ذا كان الطلاق بائنا لانها في عدة للغير
[illegible] فيه فاذا تمت عادت الى بقية عدة الشبهة
[illegible] وهل له تجديد النكاح ان كان بائنا فيه
[illegible] ان كانت بائنا الى اخره فيتمهد ما اذا
[illegible] بناء على انها تبتدي وهو صحيح مجري على
[illegible] فان كان تقدم عدة من الحمل منه كان الحمل او
[illegible] فان طلقها زوجها وهي حامل منه ثم وطيت بالشبهة
[illegible] ق وتعتد بالاقراء للوطي بعد ان تطهر من النفاس
[illegible] ان كان الطلاق رجعيا لكن ذكر القاضي الروياني انه لا
[illegible] معها لانها خارجة عن عدة الاول اجنبية وفراش لغيره
[illegible] الوضع ان كان الطلاق بائنا فيه الوجهان السابقان
[illegible] فاذا وضعت انقضت عدة الاول وتعود الى بقية
[illegible] الرجعة في تكملة البقية ان كان الطلاق رجعيا
[illegible] لانها من جملة العدة كالحيض الذي يقع فيه الطلاق
[illegible] منها وهل له الرجعة قبل الوضع وتجديد النكاح
[illegible] ان كما ذكرنا في العدتين المختلفين من شخص واحد
[illegible] ورجح جماعة منهم صاحب التهذيب المنع هاهنا
[illegible] ن اذا كانتا من واحد كان الحق له والرجعة في بقية عدة
[illegible] وهاهنا بخلافه ولو راجعها وهي حامل من الاجنبي وجوزنا
[illegible] ان تضع كما اذا وطيت المنكوحة بالشبهة فاشتغلت بالعدة
[illegible] منه وتجدد منها عدة الشبهة فتنقطع عدته في الحال وتبقى عدة
[illegible] الى ان تضع وتعود الى اقرائها وهل له وطيها في الحال فيه وجهـ

احدهما انها [illegible] منكوحته وليست حينئذ
ممنوعة من الزوج حينئذ ولا يليق بحال [illegible]
الاستقبال وقال صاحب التتمة التي تحج [illegible]
لو وطيت الحامل بشبهة النكاح هل يمنع [illegible]
من هذا او من ذاك لانحصار الامكان [illegible]
اتت به لاكثر من اربع سنين من طلاق الاول
من وطي الثاني فالولد منفي عنهما ولا ينقضي [illegible]
الاول ثم تستانف عدة الثاني وفيه وجه [illegible]
من الزوج بوطي بعد الطلاق او من الواطي [illegible]
ثم انقضت العدة ثم اذا وضعت اعتدت [illegible]
ومن الواطي فيعرض بعد الوضع على القايف فان [illegible]
لاحتماله فان لم يكن قايف او الحقه بهما او نفاه [illegible]
احدهما بوضع الحمل وتعتد بعده عن الاخر بالاقراء لانه [illegible]
للوضع بقية عدة الاول وان كان من الاول فعليها بعد الوضع [illegible]
وموضع العرض على القايف ما اذا ادعياه جميعا فان ادعاه [illegible]
العرض ايضا لحق الولد وحق الزوج في النسب والثاني انه يحكم [illegible]
راجع الزوج في عدة الحمل فيبني على انه اذا تاخرت عدة الزوج [illegible]
الرجعة في عدة الحمل ان قلنا نعم صحة الرجعة لانها زمان عدته او [illegible]
والا لم يحكم بصحة الرجعة لجواز ان يكون الحمل من وطي الشبهة [illegible]
بالحاق القايف فعن الحكم الان بصحة الرجعة لخلو فرجها [illegible]
موته والاظهر الحكم بها ولو راجع بعد الوضع في الاقراء لم يحكم [illegible]
الحمل منه فيكون عدته منقضية فلو بان لحاق القايف ان الحمل [illegible]
الخلاف فيها اذا راجع في القدر المستيقن وجوبه بعد الوضع من [illegible]
ولو راجع مرة قبل الوضع واخرى بعده في القدر المستيقن وجوبه [illegible]
الرجعة لوقوع احدى اللفظين في عدته والثاني المنع للتردد والابهام [illegible]
حينئذ نكاحها مرة واحدة اما قبل الوضع او بعده لم يصح النكاح لجواز كونها [illegible]
عن الشبهة فان بان ان العدة منه بالحاق القايف فقد ذكر في التتمة انه [illegible]

[illegible] جازة وللناهو وقت على ظهور امركان العقد
[illegible] في الرجعة فوجهان قال الامام والاصح هنا المنع
[illegible] للقابضي في الاحرام بحلاف النكاح والوجهان مفرعان
[illegible] تيقنها عدة الوطي بالشبهة والا فيجوز ان يكون
[illegible] عدة الوطي بالشبهة ولا ما بعده لكونها في
[illegible] الحمل المتحمل يبني ذلك على ان البانية الحامل
[illegible] موضعهما ويتفرع عليهما ان المعتدة عن وطي
[illegible] ان النفقة للحامل لم تستحق وان قلنا للحمل
[illegible] في الحال بالنفقة لا الزوج ولا الواطي
[illegible] فلانه انما يلزمه النفقة اذا كان الولد منه
[illegible] فاذا وضعت والحقه القايف بالزوج فلها
[illegible] ان الحقه بالواطي بالشبهة فلا شي على واحد وعلى الزوج
[illegible] الطلاق رجعيا وفي نفقة زمان التفاسير وجهان اشبههما
[illegible] وان قلنا ان النفقة للحمل فعلى احدهما نفقة مدة الحمل وعلى هذا
[illegible] وقال الاخرون منهم ابن الصباغ والقاضي الروياني انهما ينفقان عليها
[illegible] في الكتاب فلو وضعت والحق القايف الولد بالزوج
[illegible] قال الامام والقياس ان لا يطالب بتفريعها على ان النفقة
[illegible] مضى زمانها ولكن الاصح الجديد من الاصحاب وان الحق القايف
[illegible] الامام وصاحب الكتاب انه لا يطالب بالنفقة الماضية لان نفقة
[illegible] الذي اورد صاحب التهذيب واخرون انه يطالب بها
[illegible] ويعود طرف الحاق بالزوج ويجوز ان يعلم قوله في
[illegible] الحاق المبهم بالواو لما سياتي في الفرع الاول وقوله ويحمل
[illegible] ما في كل واحدة من الرجعتين من الوقوع والتردد وقوله ولو
[illegible] بالواو لما سياتي وينبغيه ان يرجح الحمل اذا اقتصر على الرجعة
[illegible] وان قلنا يجب على الواطي بالشبهة معلم بالواو والاشبه انها بحالها
[illegible] اقول وان قضي للواطي فلا والاشبه المطالبة قال فرع الاول
[illegible] من مرجح مبين ببلد اخذ [illegible] على النص لان استيلاء الثاني يبطل حق الاول وقيل فيه قولان

[illegible]

الثاني البائنة تنقضي عدتها وان كان الزوج [illegible] على الاصح والرجعية لا تنقضي عدتها
مع المجالسة على الاظهر فان طالت المفارقة ثم [illegible] احتمل ان تنقطع والاظهر
ما نقله عليه ومخالطة الاجنبي لا تمنع العدة ومخالطة الزوج في النكاح الفاسد بعد الحكم
الشبهة لا يؤثره ان كان لا يشتبه ان اللذا [illegible]
اما اذا طلق الحر امراته ثم وطيها في العدة [illegible]
مع العالم وترافعا الينا بعدما ذكر [illegible]
وللاصحاب ثلثة طرق احدها القطع بانه لا [illegible]
للثاني كما في الملخص لان العدة لازمة [illegible]
قال لم يثبت الرواية عن الشافعي والثاني [illegible]
لان حقوقهم متعلقة وماهم غير محترم فيجعل [illegible]
هذا فالثاني منصوص والاول صحح من الملخص [illegible]
الملخص ويجعل الصورتان على قولين بالنقل والتخريج
قلنا تكفي عدة واحدة فوجهان احدهما يكمل العدة الاولى [illegible]
التهذيب وغيره انه يكفيها عدة واحدة من وقت الوطي الثاني وهو [illegible]
طلق زوجته ولم يهجرها بل كان يطاها نظر ان كان الطلاق بائنا فوطيه
وان كان رجعيا قال في التتمة لا يشرع في العدة ما دام يطاها [illegible]
بما يشتغل الرحم وان كان لا يطاها ولكن يخالطها مخالطة الازواج [illegible]
وجهان احدهما ان ذلك يمنع الاحتساب لانها كالشبيهة بالزوجات [illegible]
لا يمنع لان المخالطة لا تقتضي عدة فلا تمنع مضي العدة بخلاف [illegible]
حكاية الوجهين ولم يفرقوا بين الطلاق البائن والرجعي [illegible]
بائنا لم يمنع انقضاء العدة وان كان رجعيا امتنع وهذا [illegible]
صاحب التهذيب والقاضي الروياني والائمة والفرق [illegible]
المخالطة محرمة بلا شبهة فلا يؤثر في العدة كوطي البائنة ووطي [illegible]
بالمعاشرة مستفرشها فلا يحسب زمان الاستفراش من العدة كما لو [illegible]
جاهلا لا يحسب زمان استفراشه من العدة وايضا فالرجعية منكوحة [illegible]
للعدة مع بقاء احكام النكاح كالمستبعد فينبغي ان يقوى بالاعتراض [illegible]
كمخالطة الاجنبي لا يؤثر ثم قال الائمة لا رجعة للزوج بعد انقضاء الاقراء او [illegible]

[illegible] ولو طالت مدة المفارقة ثم اتفقت خلوة ففيه
[illegible] العدة وجب الاستيناف لان تلحق اوقات
[illegible] ومضي ولو كانت المطلقة تعتد بالحمل فالمعاشرة [illegible]
[illegible] الثالث اذا نكح معتدة على ظن الصحة انقطع عدة [illegible]
[illegible] بالنكاح وينقطع [illegible] وحقيقة الوطي فيه تردد ولا تحرم المعتدة
[illegible] [illegible] قبل المسيس ففي جواز الاكتفاء ببقية
العدة الثابتة [illegible] ثم طلق قبل المسيس يكفيها بقية العدة
[illegible] ان الرجعة [illegible] وطي وان طلقها قبل الرجعة فالصحيح انه
[illegible] [illegible] فيكفيها وضع الحمل ولو راجعها
[illegible] الاستيناف للضرورة وتعتد البناء وجه
[illegible] [illegible] اذا راجع الحائض في الطهر الثالث ثم طلق فعليه
[illegible] [illegible] بقية عليها وقيل البعض من اول الطهر الاول فعليها
[illegible] [illegible] ثم جدد وجه وخالع اذا وجبت البقية للاولى تحت
[illegible] [illegible] تلك البقية تحت عدة الوفاة فيه وجهان ه اذا نكح معتدة
[illegible] زمان استفراشه اياها عن عدة الطلاق ومن اي وقت يحكم
[illegible] احدهما من وقت العقد لانها بعقد النكاح اعرضت عن
[illegible] لان النكاح الفاسد لا حرمة له فان قلنا من وقت العقد
[illegible] لم ينقطع وان قلنا من [illegible] وكان يعاشرها معاشرة الازواج
[illegible] والمعاشرة في زمان الثاني فيه وجهان احدهما نعم تنزيلا للخلوة
[illegible] حصل من هذا ثلثة اوجه اوفقها لما في الكتاب ولا يجب على المعتدة
[illegible] وبه قال ابو حنيفة لانه وطي شبهة فلا يقتضي التحريم
[illegible] وعن القديم انها تحرم عليه على التابيد وبه قال مالك لانه استعجل
[illegible] كما لو قتل مورثه وعن احمد روايتان كالقولين ومنهم من
[illegible] طلق امراته طلاقا رجعيا ثم راجعها انقطعت العدة بالرجعة فان
[illegible] قبل مسيسها بعد ما راجعها فلا بد من استيناف العدة لان المنقضي
[illegible] وان لم يراجعها فان نكحها ففي الاستيناف القديم ويروى عن مالك انها تبني على
[illegible] نكاح حتى عليها بطلاق الاول ولم يمسها فقولان القديم ويروى عن مالك

انها تبني على العدة السابقة لانها حرمت عليه
فصار كما اذا ابانها ثم جدد نكاحها وطلقها قبل
والمزني انها تستانف لانها رجعية عادت الى
طلاق في نكاح جرى فيه المسيس ولو طلق
في العدة واذا نكحها فقد قيل لا ينقطع
والصحيح انه ينقطع بنفس النكاح لان نكاحه
وعلى هذا فلو طلقها بعد التجديد فان كانت
لم يدخل بها بنت على العدة السابقة وعلى
المسيس بخلاف ما اذا راجعها لانها بالرجعة
العدة ويكمل بحرها ولو راجع المطلقة وجرى
بالوضع مسها او لم يمسها وبقية عدة الحمل الى الوضع
ثم طلقها فان مسها قبل الوضع او بعده فعليها استئناف
الحامل بستانف فكذلك ههنا وان قلنا هناك بالبناء
طهرها انها تستانف العدة بثلثة اقرا لانه طلاق في نكاح
العدة والوضع حصل فيصل بها النكاح والثاني انه لا عدة عليها
تحت الزوج وقوله في الكتاب وقلنا بالبناء رجعنا الى قول الاول
عبارة عن هذين الوجهين ولو طلق الرجعية طلقة اخرى
وجوب الاستئناف وعلى القولين لان الطلاق يعني لو طرا عليها
فاذا طرا على الرجعية اوجبها كالوفاة والثاني القطع بالبناء
بخلاف الرجعة فانه يضاده فيقطع العدة ويرجح والاصح
والنظام ايضا وان اثبتنا الخلاف واذا قلنا بالبناء فيما
وقعت الرجعة في خلال طهر فهل يحسب ما مضى من الطهر قرا
بجميعه فعلى هذا لو كانت الرجعة في الطهر الثالث ثم طلقها فلا
من الطهر الا وعليها اذا راجع في الطهر الثالث ثم اخر والما يحيل بعض
بالحيض ودلالته على البراءة اما البعض من الاول فلا معنى لجعله
من جميع الاول والصورة مفرعة على قول البناء ولم يتعرض له وهو قولنا
القرا مستانفة ولو خالع الممسوسة ثم جدد نكاحها ومسها ثم خالعها بانها

ثم طهرت ثم حاضت فقد انقضت
الرابعة انقضت العدة وفي قال انه الحيض
الطهر من الحيضة الثالثة ولا يحتسبه ببقية الطهر
تطهر من الحيضة الرابعة واشترط ابو حنيفة
من الما او يمضي عليها وقت صلوة ان انقطع دمها
في كدرة شرط احمد على قوله ان القرا الحيض الاغتسال
الثالثة او الرابعة فيه طريقان اشهرهما ان فيه
وجهين اصحهما انه يحكم برؤية الدم لان الظاهر
يعني ان عدتها اذا طعنت في الحيضة الثالثة
بانقضا العدة برؤية الدم وان دات على
او اليوم والليلة اذا اعتبرنا هما من نفس
نفسها فيه وجهان اصحهما الثاني ولو قال انت
الطهر فذلك الجزء قرء وان قلنا ان القرء الانتقال من الطهر
مبين فيشترط بعد الحيضة المتصلة بالطلاق ثلثة اطهار
فاقرا وان قلنا القرا الانتقال نعم وان قلنا طهر محتوش بدمين فلا
الطلاق ثم كل قرء وصلقة لم يقع الا في الطهر تفريع يصح به معنى
الطلاق في احوالها وقوله في الانتقال ليس قرا على الجديد هذا
الطهر محتوش بدمين فلم يتعرض لذكر الوجهين بعده وقال في الانتقال
المحتوش بدمين فبقية طهر الصبية قبل الحيض ليس بقرء ان كان
يعتد عن الطلاق بثلثة قروء والامة بقرئين وكحرة
مطلقتين وتعتد الامة بقرئين وكان القياس ان تعتد بقرء
الا ان القرء لا يتبعض فكمل كالطلاق في المكاتبة وام
من بعضها رقيق ولو وطئت امة بنكاح فاسد او بشبهة
والحد واذا اعتقت الامة المطلقة في العدة فان كان رجعية
انه يجب عليها تكميل عدة الحراير والثاني من قولي القديم انه تقتصر
وهو قران وان كانت بائنة فالقديم واصح قولي الجديد انها تقنع
الحراير واذا اطلق فبقي الاولى ثلثة اقوال اصحها تقنع بقرئين بائنة

كانت او رجعية وبه قال الكل لان الحرية
والثاني وبه قال المزني انها بكمل عدة الحرائر
الكاملة في اثنا العدة فينتقل اليها كما لو رات الدم
حنيفة واحمد ان كانت رجعية بكمل عدة الحرائر
لان الاحكام فصارت كما لو عتقت قبل الطلاق
او مات عنها زوجها والبائنة لا ينتقل
لعة انسان على ظن انها امته لم يلزمه الا
ملك اليمين ولو ظنها زوجته المملوكة فوجد
كذلك بثبت بقرءين وهو يعتقدها زوجة
فيها وجهان اظهرها ان عليها ثلثة
الى حقيقة الحال ولو وطئ حرة على
ثلثة اقرا لان الظن يوثر في الاحتياط لا في
اعتبرنا حالها فغلبت ثلثة اقرا وان اعتبرنا اعتقاد
انه يطاها وطيا لا يوجب الاستبراء قال والعدة بالا
وكذلك في المستحاضة المميزة او الحافظة العادة اما الناسية
بالاهلة فان طلقت وقد بقي من الشهر خمسة عشر يوما
ولا حيض الا فلا بد من ثمانية من الشهر المنكسر وشهرين
وقيل اذا انكسر شهر انكسر الثلث فلا بد من تسعين وقيل هي
او اربع سنين او تسعة اشهر لان الطهر ما زاد على اشهر
ولكن لا يجري هنا في الرجعة والسكنى بل فيها على
ولو رات الصغيرة دما قبل تسع سنين فهو فساد وان
الصغيرة كما لم تستانف وان رات قبل الفراغ استانفت
عن قرءين وقيل بشهر ونصف لانه يقبل التبعيض وقيل
رضي الله عنه في ام الولد اذا اعتقت انها تعتد بثلثة اشهر
على نحو ما مر لا عن نحوه ان كان المرأة حيض وطهر فيحتاج
وان طالت مدة اطهارها والمستحاضة التي هي مردودة بالتمييز او
او الغالب يعتد بالاقرا المردودة اليها وان لم يكن طاهرة

شهرا او اربع سنين قبل الاشهر فيه وجهان
الطاهر قد زال وعاد طهر الياس ثم قبل يعتد بشهر بعد
ثلثة اشهر ولا يجي فيه الخلاف المذكور تفريعا على
انهم يكتفي بالطهر الغالب وفي اخر يعتد بطلب
الياس الذي طلبناه وما يترتب عليه من العدة وان
او احدهما لا ينتقل الى الاقرا لانقضا عدتها
انها ليست من اللاتي يحيض من ذوات الاقرا
فعلى الثاني يتبين بطلان النكاح والثاني
في المقصود كالمتيمم اذا راى الماء بعد
انها وهو الارجح الفرق بين ما اذا
العدة بالحمل فان النوع الثالث هو الاشهر وقد
حمل من هو العدة او يحتمل ان يكون منه كولد اللعان
فلا ينقضي العدة به ولو اتت زوجة الصبي بولد لدون ستة
لا يقضي العدة به بحال وجه لاحتمال جريان وطي شبهة قبل النكاح ولا ينقضي
وجه تاكتا ان ادعت وطي شبهة انقضت عدتها لان القول قولها في العدة
الا دوار وقلنا انه حيض فهل انقضا العدة به وجهان لاجل
شرع صاحب الكتاب في النوع الاول من انواع عدة الطلاق
المنسوة والحكم مع الحيض والطهر الى ذكر الاشهر ايضا ولما
ينقضي به العدة على ما قال نعلكم اولات الاحمال اجلهن ان يضعن
شرطان احدهما ان يكون الحمل من العدة منه ظاهرا واحتمالا فاذا ظهر
اللعان فاذا ادعى عن الحامل ونفى الحمل ثم وضعته انقضت
لانه يمكن ان يكون منه والمراة مصدقة في العدة اذا وجد الامكان
فاما اذا مات الصبي الذي لا ينزل ولا يجامع وامراته حامل لم ينقض
لان الولد غير لاحق به وقال ابو حنيفة ان مات وحملها ظاهر انقضت
حمل بعد موته لم ينقض العدة به والممسوح الذي ليس له ذكر ولا انثيان اذا
ينقضي عدتها بالوضع ايضا بناء على ظاهر المذهب وهو ان الولد لا يلحقه
ينقضي العدة بالوضع ومن مات عن زوجته او طلقها وهي حامل بولد لا يمكن ان يكون

سنة بان وضعته لما دون ستة اشهر من تمام [illegible]
المرة فلا تنقضي العدة به كما ذكرنا في زوجة الصبي [illegible]
انقضاء العدة لاحتمال انه حدث من وطء شبهة قبل النكاح [illegible]
والثاني انها ان ادعت وطء شبهة قبله حكم بانقضاء [illegible]
وحينئذ فان كان الحمل الذي وضعته ملحقا [illegible]
الوطء بوضعه ويعتد عن الزوج بعده وكذا لو [illegible]
او عدة الطلاق من يوم الطلاق وينقضي الاشهر [illegible]
ذوات الاشهر وان كانت من ذوات الاقراء فان [illegible]
وان كانت تراه وقلنا انه حيض فهي انقضاء [illegible]
ما يدل على براءة الرحم والظهر فيها الانقضاء لان [illegible]
يمنع وقوله ولو نكح حاملا من الزنا الى لحقه تبين [illegible]
لانها ليست في نكاح ولا في عدة وعن مالك منعه وان النكاح [illegible]
حرمة حمل الزنا وفيه وجه وبه قال ابو حنيفة انه لا يجوز لما روي [illegible]
زرع غيره قال الشرط الثاني وضع الحمل التام فلا تنقضي باحد التوامين [illegible]
ستة اشهر ولا تنقضي بانفصال بعض الولد كالجنين في الاحكام كلها [illegible]
ولا تنقضي باسقاط العلقة وتنقضي اذا ظهرت الصور و [illegible]
لمن العدة تنقضي ولا يجب [illegible] العدة والاستبراء وقيل قولان [illegible]
بوضع الحمل بتمامه على ما يشعر به قوله تعالى ان يضعن حملهن [illegible]
حتى ينفصل بتمامه [illegible] وفي بين الولدين ستة اشهر فصاعدا [illegible]
اذا ولدا معا او ولدا على التعاقب وبينهما دون ستة اشهر وقد [illegible]
اشهر اللفظ محتمل لما ينبغي ان يكون بينهما اقل من ستة اشهر [illegible]
منفصلا او غير منفصل لانه لم يحصل وضع الحمل وكذا لو [illegible]
حتى ان الذي خرج بعضه دون بعض لا يرث ولا يجري [illegible]
ويتبع الام في البيع والهبة ويجب فيه الغرة بالجناية على الام وفي [illegible]
كان حكمه حكم المنفصل في جميع الاحكام الا في انقضاء العدة فانه [illegible]
الرحم وتنقضي العدة بانفصال الولد حيا وميتا ولا تنقضي باسقاط [illegible]
لكونها اصل الولد ولو اسقطت مضغة فان ظهر فيها شيء من صورة الادمي [illegible]

[illegible] بجناية وجبت الغرة والكفارة وثبت
[illegible] صورة فيها الكل احد ولكن قالت القوابل ان فيه صورة
[illegible] انقضاء العدة وسائر الاحكام وان لم يكن فيها الفصل
[illegible] القوابل ولكنهن قلن انه اصل الادمي ولو بقي
[illegible] لا يجب فيها الغرة وفيه اشكال بانه لا يثبت به
[illegible] الجميع ان فيه قولين بالنقل والتخريج احدهما
[illegible] الاستيلاد لان القوابل شهدن بانه اصل الولد
[illegible] الولد ولا يقع عليه اسم الولد والثاني تقرير النصين
[illegible] الرحم بما اسقطته والاصل براءة الذمة عن
[illegible] بالولد والثالث القطع بنفي هذه الاحكام وحمل
[illegible] حنيفة والرابع القطع بثبوت الجميع وحمل المنع
[illegible] اصل الادمي وقوله اذا ظهرت الصورة والتخطيط
[illegible] يتبين على سائر الناس وقوله وان كان لحما اي اللحم الذي
[illegible] اصل الادمي قال فروع الاول المرتابة بالحمل بعد الاقراء
[illegible] لا تنكح ان ظهر الاثر ومجرد الشك لا يمنع صحة النكاح وقيل غيري على قولي وقت
[illegible] العدة بولد لاقل من اربع سنين لحق الزوج ان لم تنكح زوجا اخر
[illegible] رجعية حسبت الاربع سنين من وقت انصرام العدة او من وقت الطلاق وجهه
[illegible] العدة تمادى الا طاق الى عشر سنين زيادة اذا الطهر قد
[illegible] فلا يحسب للعدة اكثر من ثلثة اشهر ذات الاقراء او
[illegible] الزوج فيعتد بوضع الحمل فلا اعتبار بما مضى من الاقراء او الاشهر
[illegible] ويتوهم ثقلا وحركة تجدها فينظر ان ظهر ذلك قبل تمام
[illegible] بعد تمامها حتى يزول الريبة ولو نكحت كان النكاح باطلا
[illegible] عرضت الريبة بعد تمام الاقراء او الاشهر وبعدما نكحت زوجا
[illegible] النكاح لكن لا يحكم بانقضاء العدة ظاهرا وثبوت حق الزوج الثاني
[illegible] يقع النكاح بان ولدت لاقل من ستة اشهر يوم عقد فيتبين
[illegible] ان عرضت بعد تمام الاقراء او الاشهر وقبل ان تنكح زوجا اخر
[illegible] تصبر الى زوال الريبة فان لم تفعل ونكحت ففيه اختلاف نقل [illegible]

طرق اصحها القطع بانه غير باطل لان العدة [illegible]
بمجرد الشك والثاني ان فيه قولين ثم منهم من بناهما
قلنا انها لا ترتفع فالنكاح باطل وان قلنا يوقف
ومنهم من بناهما على الخلاف فيما اذا باع مال ابيه على
والثالث القطع ببطلان النكاح مع الريبة [illegible]
وهذا الطريق الثالث غير مذكور في الكتاب [illegible]
لتستوفي الطلقات الثلث او اللعان [illegible]
د وبها فهو ملحق بالزوج لقيام الامكان [illegible]
عمر رضي الله عنه ان امراة المفقود تتربص [illegible]
لانها نهاية مدة الحمل وبعد ذاك ما ذكر في الخبر [illegible]
اخرى ان الاكثر خمس سنين واخرى انه سبع وقال ابو حنيفة
بانقضاء عدتها ثم تلد وبين انه لا يقر لان النسب حق الولد فلا
ظن غالب ثم تبين خلافه وقال ابو حنيفة ولهذا اذا اقرت
الا ان ياتي به لما دون ستة اشهر من وقت الاقرار وللاصحاب وجه
لاربع سنين فهو منتفي عنه بلا لعان لانه لا امكان ثم اطلق الاكثرون القول بانه
من وقت الابانة وفيه تساهل لانه اذا الحق الولد وقد اتت به لا
ان يكون مدة الحمل اكثر من اربع سنين فالحق ما ذكر بعضهم انها تعتبر من
بالطلاق وعليه وان طلقها طلاقا رجعيا ثم اتت بولد فالحكم على الخلاف
الاربع تحسب من وقت انصرام العدة او من وقت الطلاق فيه قولان
الرجعية كالمنكوحة في معظم الاحكام والحقهما من وقت الطلاق [illegible]
بة امرا ولده في الاطلاق على الاقربين المتساهل الذي تبين [illegible]
العدة وجها في المدة التي يلحق فيها الولد احدها انه يلحق [illegible]
على هذا القول انما يوديا بانقضاء العدة والاصح عند الاكثرين انه اذا
ثم ولدت لاكثر من اربع سنين من انقضائها لم يلحقه لانا تحققنا ان الحمل [illegible]
فتبين بانقضائها ويكون كما لو بانت بالطلاق ولكن هذا ان استمر في الاقراء [illegible]
لان المراة التي تحبل لا تعتد بالاشهر فاذا حملت بان ان العدة لم تنقض بالا [illegible]
فيها ذكر القاضي الروياني فيما اذا اقرت بانقضاء العدة قال واذا لم تقر فالو [illegible]

[illegible] بعد العدة وحكي وجها ضعيفا انه اذا مضت
[illegible] يلحقه لان الغالب انقضاء العدة في ثلثة اشهر وبشبه
[illegible] حكمنا بثبوت النسب فيكون المراة معتدة الى الوضع حتى
[illegible] لها النفقة والسكنى • قال الثالث اذا نكحت ثم

[illegible] النكاح صحيح اذ لا سبيل الى ابطال الصحيح وان كان
[illegible] الثاني يحسب من العقد الفاسد او من الوطي فيه خلاف
[illegible] وبعد التفرق بالحمل الا الشبهة فيه خلاف والرابع لو
[illegible] فالقول قوله سواء اتفقا على وقت الولادة
[illegible] الطلاق فالقول قولها ولو ادعت التقدم
[illegible] حتى ينجز الزوج فقالت لا ادري فله الرجعة

[illegible] بعد انقضاء العدة ثم ولدت نظر ان ولدت لما دون
[illegible] والحكم على ما مر وان اتت به لستة اشهر فصاعدا فالولد
[illegible] لان فراش الثاني قايم حاضر ولان على تقدير جعله من الاول يكون
[illegible] ولا سبيل الى ابطال النكاح الصحيح في الظاهر بمجرد الاحتمال ولو
[illegible] في العدة لم تنقطع العدة بمجرد العقد ولكن يسقط نفقتها وسكناها
[illegible] عالما بالتحريم فهو زان فلا يوثر وطيه في العدة وان جهل التحريم لها
[illegible] العدة لا يحرم نكاحها وهو قريب العهد بالاسلام فتنقطع به
[illegible] وقال ابو حنيفة واحمد لا تنقطع ثم اذا [illegible] فرق بينهما فيكمل عدة
[illegible] بولد ان جاز الامكان من الاول دون الثاني فيلحق الولد وتنقضي
[illegible] ان اتت به لزمان الامكان من الثاني دون الاول بان نقصت اربع
[illegible] الطلاق باينا فهو ملحق بالثاني وان كان رجعيا فالجواب كذلك
[illegible] على القايف فيه فان الحق وان اتت به لزمان الامكان منهما جميعا
[illegible] باحدهما فهو كما لو كان الامكان منه خاصة وان الحقه بهما
[illegible] او لم يكن قايف انتظر بلوغه وانتسابه بنفسه وان اتت به لزمان لا يمكن
[illegible] لما دون ستة اشهر من نكاح الثاني ولاكثر من اربع سنين من طلاق الاول
[illegible] منهما ان كان الطلاق باينا وان كان رجعيا على الخلاف في انها هل هي فراش
[illegible] من الزوج الثاني يحسب من وقت النكاح الفاسد او من وقت الوطي فيه وجهان

مز وقت النكاح كما في النكاح الصحيح والحكم فيها من و[illegible]
الخلاف في ان العدة في النكاح الفاسد تحتسب من آخر وطيه [illegible]
وظهور الفساد ولا صح على ما ذكره في التهذيب انها تحتسب من [illegible]
والتفريق بان يفرق القاضي بينهما او في معناه ما اذا [illegible]
الزوج عنها او طلقها على ظن الصحة [illegible] على [illegible]
يتوقف على اقراره بالوطي كما في هذا [illegible] او [illegible]
المراة وطلقها زوجها ثم اختلفا فقال الزوج طلقت[illegible]
هو طلقتني قبل الولادة وانقضت عدتي بالوضع فا[illegible]
يوم السبت وقالت بل يوم الخميس فهو المصدق [illegible]
على وقت الطلاق فان يوم الجمعة وقال ولدت يوم [illegible]
لان الاصل عدم الولادة يوم الخميس ولو لم يتفقا [illegible]
وهي تقول الطلاق فالزوج المصدق لان الاصل بقا سلطنة [illegible]
الزوج لا ادري لم يقنع منه بذلك بل اما ان يحلف يمينا جازمة على [illegible]
هي ويجعل الزوج بقوله لا ادري منكرا فيعرض عليه اليمين فان اعاد [illegible]
المراة فان حلفت فلا عدة عليها ولا رجعة للزوج وان نكلت فعليها العدة و[illegible]
وقالت هي لا ادري فله الرجعة ولا يقنع بقولها لا ادري والورع ان [illegible]

الباب الثاني

في تداخل العدتين والعدتان ان اتفقتا بان كانتا بالاقرا او بالاشهر [illegible] صورة [illegible] بان يطلق
الزوج فيطاها [illegible] من وقت الوطي وله الرجعة [illegible] وثلاثة [illegible]
اختلفا بان كان احدهما بالحمل [illegible] الاخرى تدخل [illegible] بالوضع و[illegible]
الرجعة اليه فان قلنا لا يندرج فان كان الحمل من وطي الشبهة انقضت [illegible] الطلاق [illegible]
بعد الوضع وله الرجعة وتجديد النكاح في البقية وهل يجوز الرجعة [illegible]
الرجعة ثبت الميراث وسائر الاحكام ولو كانت ترى الدم [illegible] العدة الاخرى
بالاقرا مع الحمل على الاظهر لانه يجوز التعدد مقصود الباب الكلام [illegible]
المراة وهما اما ان يكونا من شخص واحد او من شخصين فان كانتا من شخص
واحد بان طلق زوجته ثم وطيها في العدة جاهلا ان كان الطلاق بائنا وعا[illegible]
رجعيا فيتداخل العدتان ومعنى التداخل انها تعتد بثلاثة اقرا او [illegible]
ويندرج فيها ما بقي من عدة الطلاق وله الرجعة في تلك البقية ان كان الطلاق

[illegible] ولم يكن عدد الطلاق [illegible] والقدر الباقي من عدة
[illegible] يسقط الباقي من عدة الطلاق ويحصل العدة الواجبة
[illegible] البقية لكن القائل به قال ان الاجماع صد عنه وقد [illegible]
[illegible] الطلاق تتمحض للطلاق والوطي يوجب تتمة
[illegible] حايل ثم وطيها في الاقراء واحبلها او طلقها
[illegible] الاخرى في الحمل وجهان اشبههما التداخل
[illegible] فيهما فينقضي العدتان جميعا بالوضع وله
[illegible] عدة الطلاق بالحمل ثم وطي وان كانت عدة
[illegible] فيها ان الجواب كذلك لانها في عدة الطلاق
[illegible] والثاني انه لا رجعة له ذهابا الى ان عدة
[illegible] عن الوطي وان قلنا بعدم التداخل فان كانت حاملا
[illegible] فتعتد بعد وضع الحمل بثلاثة اقرا وله رجعة الا في عدة
[illegible] واحبلها الاقرا فهي معتدة بالحمل عن الوطي حتى تضع
[illegible] بقية الطلاق وله الرجعة في تلك البقية ان كان الطلاق رجعيا
[illegible] اظهرهما انه له الرجعة لانها لم تكمل عدة الطلاق والثاني المنع
[illegible] النكاح قبل الوضع وبعده اذا لم يكن الطلاق رجعيا
[illegible] فلو مات احدهما ورثه الاخر ولو طلقها وقع الطلاق
[illegible] ولو مات الزوج انتقلت الى عدة الوفاة ولو كانت
[illegible] جعلنا حيضا ففي انقضاء العدة بالاقرا مع الحمل وجهان
[illegible] معلومة بالوضع والحكم بجميع التداخل ليس الا لرعاية
[illegible] هذا الغرض واما في المنع لان الاقرا انما يعتد بها
[illegible] على البراة وهاهنا الشغل معلوم وصور الفصل قد
[illegible] ولعله هاهنا وقوله في الكتاب تداخلا [illegible] يجوز ان يعلم
[illegible] العدة الواجبة متمحضة للوطي [illegible] ان الوطي لا يوجب
[illegible] لا تداخل على التقديرين وقوله فله الرجعة او تجديد النكاح
[illegible] النكاح لا يختص بالبقية بل يجوز قبل الوضع ايضا الاحسن ان يجعل
[illegible] جوازه مطلقا فان اما اذا كان وطي الشبهة من اجنبي لم تتداخل

العدتان لكن لو سبق الطلاق [illegible] استأنفت عدة الطلاق ثم اعتدت عن الشبهة ولو
سبق الوطء فقد قيل يقدم عدة السابق وقيل [illegible] فانه تقدمنا عدة الشبهة
او كان قد احبل فان الحمل يقدم بكل حال [illegible] الرجعة [illegible] الزوج [illegible]
تجديد نكاحها ان كانت بائنة بحال عدة الشبهة [illegible]
عدة الشبهة فيه وجهان ولو راجعها وهي [illegible] الشبهة [illegible]
منه ولكن [illegible] عدة الشبهة فهو حرام [illegible]
[illegible] بالشبهة هذا كله اذا علم من منه الحمل [illegible]
[illegible] الزوج اذا اراد الرجعة فعليه [illegible]
[illegible] الرجعة هذا الوقت على [illegible]
بائنة فتجديد النكاح مرتين ففيه وجهان [illegible] ولا يطالبها بالنفقة [illegible]
في الحال وان قلنا يجب على الواطئ بالشبهة لا [illegible]
للزوج فلها المطالبة للزوج وان قضى للواطئ فلا [illegible]
ذكرنا حكم اجتماع العدتين من شخص واحد فاما اذا كان العدتان من شخصين كما اذا كانت
في عدة نكاح فنكحت او وطئت بشبهة فوطئها بالشبهة غيره او نكحها جاهلا او وطئها او كانت
في عدة وطء شبهة فطلقها زوجها فلا تتداخلان بل تعتد عن كل واحد
المنكوحة في عدة وطء شبهة فطلقها زوجها فلا تتداخلان بل تعتد عن كل واحد
منهما عدة كاملة وبه قال احمد لانهما حقان مقصودان لشخصين فلا يتداخلان
كالدينين وقال ابو حنيفة تتداخلان فيكفيها عدة واحدة من وقت حدوث سبب العدة
الثانية واذا لم تتداخلا فانه لم يكن هناك حمل وسبق الطلاق وطء الشبهة تممت عدة
الطلاق لتقدمها وقوتها فانها تستند الى سبب مسوغ منها استأنفت
عدة الثاني ثم ان لم يوجد من الثاني الا الوطء بالشبهة فيبني على عدة الطلاق كما في
من العشيات وان نكحها ووطئ في زمان كونها في شأنه لا تحسبها واحدة من العدتين وفيما
ينقطع به عدة الطلاق خلاف سيأتي [illegible] ومتى يعود البناء ففيه وجهان احدهما
من آخر الوطيات الواقعة في ذلك النكاح واظهرهما انها تعود اذا فرق بينهما او الزوج
الرجعة في عدته اذا كان الطلاق رجعيا وكما راجعها ينقطع في عدة
الوطء بالشبهة وهل له تجديد نكاحها ان كان الطلاق بائنا فيه وجهان اظهرهما نعم
لانها في عدته كما يجوز له رجعتها والثاني لا لانه نكاح لا يتعقبه الحل
مدة الثاني فصار كنكاح المحرمة والمعتدة ويخالف الرجعة لانه استدراك كحكم النكاح

[illegible] حرة او رقيقة لان اصح عن الزوج [illegible]
[illegible] والحيض والرضاع وعند ابي حنيفة ومالك ان
[illegible] فارقها ومالك يرق الزوجة وعن احمد رواية كمذهب ابي حنيفة [illegible]
او لتقول انا في من بعده قال وينقطع العدة بالطلاق الرجعي والردة فاذا راجعها
[illegible] الاضرار ولذلك اذا طلق طلاقا رجعيا بعد المدة وكذلك لو ارتد
[illegible] الصوم والاحرام عليه لا ينقطع المدة وكذا كل مرضه وحبسه
[illegible] المدة لصغرها وجنونها وحبسها ومرضها العظيم
[illegible] يبني على الماضي في ظهر الوجهين لما اذا طرأت بعد المدة منعت
المطالبة [illegible] استيناف المدة بان الطلاق الرجعي والردة لا يصح فلو
[illegible] وانه يمنع طلبا في الحال اذا آلى عن زوجته ثم طلقها طلاقا رجعيا
[illegible] واختلال النكاح جريانها الى حال البينونة فلو راجعها بعد ذلك استأنفت المدة لان
[illegible] مسوطة ما بالضرار والايذاء في الاشهر الاربعة على التوالي وقوله ليتوالى الاضرار لا بد من الفراد
[illegible] الطلب ولو ارتد احد الزوجين بعد الدخول في المدة فينقطع ايضا لان الردة [illegible]
[illegible] النكاح كالطلاق واذا عاد المرتد منهما الى الاسلام قبل انقضاء العدة استأنفت المدة
الظاهر وفي وجه تبني المدة بعد الرجعة والعود الى الاسلام على ما مضى ولا يستأنف وفي
[illegible] ردته احتسابا بالمدة كمرضه وساير اغراضه ولو جدد النكاح بعد ما بانت الرجعية او
[illegible] الطلاق بائنا او بعد حصول البينونة بالردة وقلنا يعود الايلاء فيستأنف المدة ايضا ولو
[illegible] بعد انقضاء الطلاق رجعيا بمطالبتها او لا بمطالبتها فيعود الايلاء وتستأنف المدة
[illegible] اليمين على التابيد او بقي من وقت اليمين مدة الايلاء لان المانع من الوطء اقوى والمراجعة
[illegible] بقصد المضارة ولو ارتد احد الزوجين بعد مضي المدة وعاد الى الاسلام قبل انقضاء العدة
[illegible] الايلاء ويستأنف المدة وما يمنع الوطء من غير اختلال النكاح ان وجد في الزوج لم يمنع
[illegible] المدة بل يضرب المدة مع اقتران المانع بالايلاء ولو طرأ في المدة لم يقطعها بل يطالب بالفيئة
[illegible] اربعة اشهر اذا كان العذر ابدا ولو مبد وذلك لانه مانع من جهته وهو المقصر بالايلاء وحصل
[illegible] ويستوي فيها الموانع الشرعية كالصوم والاحرام والاعتكاف والحسية كالمرض والحبس
[illegible] وان كان المانع فيها كما اذا كانت صغيرة لا يحتمل الوطء وكالنشوز والمرض المانع من الوطء
[illegible] الايلاء لم يبتدأ باحتساب المدة وان طرأ في المدة قطعها لانه اذا تحقق المانع من
[illegible] منه هذا هو الظاهر في الطرفين ونقل قول ان حبس الزوج يمنع احتساب المدة

حد ... بالمرض وما لا يتعلق باختياره من الموانع وقوله ان الموانع
الاحتساب المقصود الابتداء ولا اخر في الابتداء وقوله ...
... فيكون كالمباشرة فان لم يمنع ...
الذي ذكرناه ... وللجن المانعين من الوطي ... وهو صحة الايلا وفي
... من الصغيرة والمريضة المسناة ... باللفظ وهو ان الموانع
... الاحتساب فلو طرا مانع في المدة ثم زال ... على ما مضى او يستانف فيه وجهان
... بالشبهة وجملة ... الموضع على ما مضى وذكر في الكتاب ...
هذا الظهر ... الجمهور الاستثنا ... في الطلاق الرجعي والردة ولو طرت هذه
الموانع ... قبل المطالبة فتطالب ... الى الاستثنا ... لتحقق
في الخلاف ... وجه ضعيف ايضا والصحيح ... طلاق الرجعي والردة فانهما
قاطعان للنكاح ... وقوله سقطت المطالبة في الحال ... هذا الموضع وكذا قوله في الحيض
وان كان يجب ... من العوض ... للمدة وما لا يقطعها والقول في انه
لا مطالبة للمريضة ولا للحائض ... بعد هذا حكم الموانع الحسية فيها واما الشرعية فقد اطلق
في الكتاب ... الاحتساب وهذا ظاهر في صوم التطوع لانه ... وحسبانها
... في كتب الاصحاب انه يمنع الاحتساب وكذا الاعتكاف المفروض على
هذا ... المدة لخرج الى الاستثنا ... تتابع الشهر ... وفي ... الحيض لا يمنع
الاحتساب ... الاقرار ... وجهان اصحهما ... الحيض

قال الحكم ... المطالبة ... اذا مضت المدة من غير ... فان رضيت لم يبطل حقها ... لها
العود ... بعسار الزوج فانها ترجع الى الطلب لا مطالبة لولي الصغيرة
والمجنونة ... يختص هذا بالمراة ولا مطالبة للمريضة التي لا تحتمل الوقاع ولا ...
ولا للحائض ... طبع ... مطالبته ... باللسان ... الوقاع
... والصوم ... فلها المطالبة وعليه ان يطلق ... وان
ذلك ... التمكين لا خلاف انه لا يجوز للزوجية التمكين وكذلك اذا كان ...
... فيه ... الوقاع ... عليها التمكين ...
... الاستئناف ... الوطي ...
... ويكتفي هاهنا ... اللسان ...
... لو تركت المراة حق المطالبة ورضيت ثم بدا لها فلها العود

... هذا الخلاف ... ان ام الولد ... فراشا
... وفيه قولان ... فراشا لحقه الثاني
... الاصحاب الى انه لا يلحق الثاني ...
استلحاق ... اولادها ... ولو
دعوى ... الاستبرا حتى ينتفي به النسب
... غير ... يلحقه الولد لم
... الدعوى وقوله ... بعد ذكر ...
... الى ان الولد لا ينتفي بدعوى الاستبرا
... اذا ادعى السيد الاستبرا وانكرته هي
... ادعت الاستيلاد ... ولم يتعرض
... الولد ... به الوجه الثاني وهو انه ...
... الثالث في الكتاب وقوله وكذا الخلاف في الولد الثاني
... الاحتراز عما اذا كان بين الولدين اقل من ستة اشهر
... الثاني بلا خلاف وقوله ... الى انها
... الى اخره معناه ... الولد الذي ... بعد اربع سنين
... فراشا مطلقا بالاقرار بالوطي ولكنا ... الاقرار
... الامة فولدت بعد الشرى ... اللعان ... انه ينتفي
... بالنكاح ... بملك اليمين ... ام ولد اذا احتمل
... بعد الشرى ... اذا كان ... بحكم الملك
... احتمال الحدوث في ملك اليمين ... الاقرار بالوطي بعد الشرى ...
... من النكاح ... امومة الولد وجهان ... الثبوت
كتاب الرضاع وفيه اربعة ابواب الاول في اركانه ...
... فلا حكم للبن البهيمة ولا للبن الرجل ولا للبن
... فشرب الصبي بعد موتها ... على المذهبين ولا حكم للبن
... لاحتمال البلوغ ...
... وجه انه لا يحرم ... فلانا وامراة مرضع ... ولد مرضعه
... الولد ... مرضعة وهذا ... من الرضاعة ... رضيعي كما يقال ...

فلان ابنه اي دفعه الى الظئر وضع الصبي فقد يرضع…
لغه مثل خرب يخرب والاصل في الباب قوله تعالى وامهاتكم…
الرضاعة وعن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال يحرم…
على ان الرضاع محرم للنكاح والحاجة في الكتاب الى…
التحريم قد يسبق النكاح فيمنع انعقاده وقد يطرا…
يقع فيه نزاع فرتب الكتاب على اربعة ابواب…
بحرمه والثالث في الرضاع الذي يطرا على النكاح…
ينفصل منه اللبن وهو الموضع ويعتبر فيه…
تحريما بين النحر والانثى شربا منه لان الاخ…
ولان لبن البهيمة لا يصلح غذاء للطفل صلاحية…
رواية ضعيفة انه يتعلق به التحريم ولو در لل…
الولادة والولادة تختص بالنسا وفيه وجه والا…
من ذكي بينة او حلب لبن المراة بعد موتها واوجر الصبي…
منفكة عن الحل والحرمة فهو كلبن البهيمة ولانه لو وصل لبن…
فكذلك اذا انفصل بعد موتها منها وقال ابو حنيفة ومالك واحمد…
ولو حلب لبن المراة في حياتها واوجر الصبي بعد موتها فوجهان…
وهو حلال محترم واما في المنع لتعذر اثبات الامومة بعد المو…
فلو ظهر للصغيرة لبن قبل ان يبلغ تسع سنين لم يتعلق به التحريم لان
الولادة وان بلغت تسع سنين تعلق به التحريم لانه ولذلك لم يحكم…
قايم والرضاع تلو النسب فيكتفي فيه الاحتمال ويشبه…
على الاصح وهو ان اقل سن تحيض فيه المراة تسع سنين…
ولا فرق بين ان تكون المرضعة خلية او ذات زوج وبين…
اللبن لغذا الطفل وفي لبن البكر وجه لانه نادر كلبن…
المراة اي التحريم انما يثبت اذا كانت المرضعة كما ذكر وقوله…
الرطل يعني بحكم التحريم فصل الركن الثاني اللبن والمعتبر وصول عينه او عين ما يحصل
منه من جبن او اقط سوا كان صرفا او مخلوطا بمايع مالم يصر مغلوبا بحيث لا يوثر في التغذية
قطعا وان صار مغلوبا فان امتزج بما قدر من قلتين وشرب الصبي كله فهو…

…بعضه فقولان … اللبن وشرب بعضه لم يوثر وان شرب كله فقولان ولا يحس
…اعتبار القلتين …
…ن اللبن لثبوت الحرمة ان يكون على هيئته عند الانفصال
…تخذ منه جبن او زبد او مخيض او اقط تعلقت الحرمة
…وقال ابو حنيفة الحرمة لا يثبت بالجبن ونحوه
…وعجن به دقيق وخبز تعلقت الحرمة ايضا وفي
…لبن البهيمة او حرام كالخمر فان كان اللبن غالبا
…ولان احدهما لا يتعلق به الحرمة لان المغلوب
…المستهلكة في الما الكثير كالمعدومة واصحهما
…لان كل ما يوثر قليل اللبن الذي لا يغذي وعلى هذا
…بعضه فوجهان احدهما يثبت الحرمة ايضا اذا
…من شرب اللبن الصرف اربعا لان المايع اذا خالط المايع
…من هذا او اخرها انه لا تحقق وصول اللبن
…لبن حب ما فان تحققنا انتشاره في الخليط وحصول
…مو هذا هي الطريقة وفرق بعضهم بين الما وغيره فجعل غير الما
…لبن مغلوب فيه ان امتزج بما دون القلتين وشرب الصبي كله
…ان شرب بعضه فوجهان او قولان مرتبان وهو اولى بان لا يثبت التحريم
…فان قلنا لا يثبت التحريم بالمغلوب بما دون القلتين فهاهنا اولى
…بعضه لم يوثر وان شرب كله فقولان مرتبان على ما دون القلتين واولى
…التي اوردها الامام وصاحب الكتاب لكن الفرق بين القلتين
…النجاسة لان القليل يسهل صونه عن النجاسات والكثير
…صلا بين القليل والكثير وهاهنا المعتبر وصول اللبن وقطع
…القلتين وما دونهما كما في ساير المايعات وقال ابو حنيفة
…ثر فيه الخبز سوا كان اللبن غالبا او مغلوبا وان كان بمايع
…ت به الحرمة والا فلا وقال مالك والمزني لا فرق بين الجامد والمايع
…في الكتاب مالم يصر مغلوبا بحيث يوثر في التغذية قطعا فيه
…في صيرورة اللبن مغلوبا خروجه عن كونه مغذيا وهذا اوجه للوجهين
…اعتبار بالكون والطعم والرايحة فان ظهر شي من هذه الصفات من اللبن

خليصه فاللبن غالب والا مغلوب وتو...
للفرق بين القليلين وهاهنا يخفق بالماء ...
القليل من الماء بلا فرق قال الركن الثالث المحل وهو معدة الصبي الحي ولا اثر للايصال
الى معدة الميت والجوف الكبير اعني تعداد ...
في الاحليل والجراحة الجائفة لا افطار لا تحريم ...
بالتحريم السعوط لاتصال الدماغ بالمعدة ...
ويحصل العدد بتخلل فصل بين رضعات ولا يحصل ...
الثاني ولهو اختلطه بل ما يعد في العرف ...
تحريم ولو تكلفنا في وقوعه بعد الحولين ...
التحريم لكن الاصح انه لا تحريم الا بيقين
الذي يصل ابيه اللبن ... انه معدة الصبي
والوصول اليها يثبت الحرمة سواء كان ارتضع الصبي
وفي رواية عن احمد لا يثبت الحرمة بالاجور ولو ...
طريقان احدهما ان في ثبوت الحرمة قولين كما سنذكر في الحقنة
والاصح القطع بثبوتها لان الدماغ جوف التغذي كالمعدة ...
الى الدماغ انتشرت في العروق وتعديها كالاطعمة ...
حنيفة انه لا يثبت الحرمة بالسعوط وهو رواية عن احمد
منصوصان احدهما ثبوت الحرمة كما يحصل به الفطر ولصحة ...
ومالك واحمد لان الحقنة لا تسهل الا لعقد في الامعاء ولا ...
اللبن في الاحليل حتى يصل الى الجوف فان وصل الى المعدة ...
بالصب في المامومة يثبت الحرمة بلا خلاف وقوله والجائفة ...
لا افطار فيه قولان انه يشار به الى ان الفطر اوسع مجالا من ...
الرضاع ينبت ... تاثيره في انبات اللحم وانشاز العظم ...
بالوصول الى الجوف ولما كان الدماغ كالمعدة على الاظهر ...
نعتبر ان الشابة الصبي والمراد الذي لم يبلغ حولين فان بلغ ...
التحريم بارتضاعه لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لا رضاع الا ...
ابو حنيفة مدة الرضاع ثلثون شهرا وعن مالك رواية كمذهبنا و...

...م بعض على ما سبق في موضع والثالثة
...ت لبطلان التغذي بالموت والثانية لا يثبت الحرمة باقل
...عليه وسلم قال لا تحرم المصة ولا المصتان ولا الرضعة
...يثبت الحرمة بالرضعة الواحدة وله اوجه مثله
...احمد روايتان كمذهبنا واخرى كمذهب ابي حنيفة
...الى العرف وما ينزل عليه الايمان فان تخلل عن
...ثم اعرض واشتغل بشيء اخر ثم عاد فهما رضعتان
...وجهين ولا يحصل التعدد بان يلفظ الثدي
...عن الامتصاص والثدي في فيه ثم يعود اليه
... ولا يشترط ان يكون وصول اللبن في
...رضع في بعضها واوجر في بعضها حتى تم العدد يثبت
...عت خمس رضعات او اكثر لم يثبت الحرمة ولو وقع
...وقع بعض الرضعات بعد الحولين فقولان او وجهان
...حرمة الحولين والثاني عدم التحريم والاصح انه لا يثبت التحريم
...خمس مستولدات او اربع نسوة ومستولدة فارضعته كل
...المرتضع عليهن ويحرم على الفحل لانه اجتمع العدد في حقه
...اصح الوجهين ولو كان بدلهن خمس بنات فوجهان مرتبان
...ات كالبنات ولو كن مختلفات كام وبنت وزوجة وجدة واخت
...يحصل من مجموعها قرابة واحدة ولو ارضع خمس مستولدات
...رضعات على احد الوجهين لتعدد المرضع وقيل تعدد المرضعة
...بعة اما المرتضع فيصير الفحل الذي منه اللبن اباه وينتشر منه
...صلى الله عليه وسلم لعائشة لتلج عليك فانه عمك فاله لا فلح اخي
...عائشة فلو كان لرجل خمس مستولدات او اربع نسوة ومستولدة
...بلبانه صغيرا امرة لم يصرن امهات له وهل يصير الرجل ابا له فيه
...لابوة تابعة للامومة من حيث ان انفصال اللبن عنها مشاهد
...يثبت الاصل لم يثبت التابع واصحهما نعم لان اللبن له ومنه وجه
...الى معدة الصغيرة لم يفترق الحال بين ان يكون من ثدي واحدة او من ثديي...

وعلى الوجه الثاني يحرم المرضعات على الرضيع والزوج …
تحته صغيرة وله خمس مستولدات فارضعتها كل واحدة …
عليه على الوجه الاول وتحرم على الثاني ولا يحرم …
… ولو كان للرجل خمس بنات فارضعت كل واحدة …
الصغيرة ولا ازواجهن لها له وهل يثبت الحرمة …
في الصورة السابقة ولا يصير الرجل ابا فيها هنا …
الثبوت وينزل البنات منزلة البنت الواحدة …
الواحدة والصحيح المنع والفرق انه لو ثبتت …
لا يثبت الا بتوسط الامومة وهناك اللبن …
في ثبوت الابوة دون الامومة ولو كان للرجل …
كل واحدة صغيرة ارضعة فان لم يثبت التحريم …
فوجهان اصحهما المنع والفرق ان هنا يمكن …
الرجل ابنه بكونه … وهاهنا لا يمكن الاختلاف …
الخمس منه لة ارضاع الواحدة خمس مرات وجميع هذه …
الخمس في اوقات متفرقة اما اذا ارضعن على التوالي …
او تفرقت الاوقات فوجهان احدهما لا يثبت لان التحريم لا …
يثبته في حق الرجل ينزلن منزلة المرأة الواحدة وارضاع …
المتفرقة الاوقات واظهرهما الثبوت لان تعدد المرضعات يقتضي …
وقوله في الكتاب اخرا ولو ارضعت خمس مستولدات على التوالي …
ان المذكور اولا مفروض فيما اذا ارضعن في اوقات متفرقة …
كتعدد الثدي هو الوجه الاخير قال الباب الثاني فيمن يحرم من الرضاع والاصول …
المرتضعة والمرضعة والفحل لما حرمت المرضعة على الرضيع … ايضا امهاتها
من الرضاع والنسب فانهن جدات واخواتها من الرضاع والنسب خالات واولادها
من الجهتين اخوة وكذلك اولاد الاخوة وكذلك اولاد الرضيع احفاد المرضعة ويحرم المرضعة
على اب المرتضع وعلى اخيه وكذلك زوج المرتضعة ابو المرتضع … وجده واخوه
عم … وولده اخ وعلى هذا القياس لكن يعتبر ان يكون اللبن … فان كان الولد
من الزنا او منفيا باللعان فلا نسبة للبن اليه وان كان الولد من وطي الشبهة

النسب

ينسب به الولد على الاصح ايضا ولو وطئت المنكوحة بالشبهة واتت بولد يحتمل منهما
فارضعت صغيرة … تتبين نسب الولد بالحاق القائف او بانتسابه بعد
بلوغه فان كانت قبل الانتساب فالنسب الرضيع على وجه يتبعه وبقي مشتبها على وجه
فيحرم عليهما جميعا … وجه ثالث … له ان ينكح ايهما شاء ولكن اذا وصل احدهما امتنع

حرمة الرضاع يتعلق بالمرضعة والفحل الذي منه اللبن والطفل المرتضع فهم الاصول
ثم ينتشر منهم الحرمة بالمرضعة فينتشر الحرمة الى ابائها من النسب والرضاع فهم اجداد الرضيع
فيحرم عليهم نكاح الرضيع ان كان انثى والى امهاتها من النسب والرضاع فهن جداته ويحرم عليهن ان كان
ذكرا نكاحهن والى اولادها من النسب والرضاع فهم اخوته واخواته والى اخوته واخواتها من
الجهتين فهم اخواله وخالاته واولاد اولادها اولاد الاخوة والاخوات للرضيع واما الفحل
فينتشر منه الحرمة الى ابائه وامهاته فهم اجداد الرضيع وجداته والى اولاده فهم اخوته واخواته
والى اخوته واخواته فهم اعمامه وعماته واما المرتضع فينتشر منه الحرمة الى اولاده من الرضاع و
النسب فهم احفاد المرضعة والفحل ويجوز ان يعلم قوله في الكتاب في الفحل وكذا قوله زوج المرضعة
اب المرتضع بالواو لان من الاصحاب من اختار انه لا يثبت التحريم من جهة الفحل وهو مذهب بعض
الصحابة وانما يثبت للمرضعة … الفحل والرضيع اذا كان اللبن عليه اما اللبن النازل على ولد الزنا
فلا حرمة له حتى لا يحرم على الزاني ان ينكح الصغيرة التي ارضعت بلبنه لكن يكره والوجه
المذكور في ان الزاني لا يجوز له ان ينكح بنت الزنا يمكن ان يجيء هاهنا ولو نفى الولد باللعان انقطع نسبة
اللبن عنه كما ينقطع نسب الولد واذا كان الولد من وطي بشبهة فاللبن النازل عليه ينتسب الى الواطي
كما ينتسب اليه الولد وروي عن … ان اللبن من وطي الشبهة لا يثبت الحرمة من جهة الفحل اذ لا
ضرورة الى … النسب في العدة واذا وطئت منكوحة انسان بالشبهة او وطي اثنان امراة
بالشبهة او نكح رجل امراة في العدة عن جهل واتت بولد وارضعت باللبن النازل عليه صغيرا
فهو تبع للولد فان امكن ان يكون منهما عرض المولود على القائف فبايهما الحقه تبعه الرضيع
فان لم يكن قائف او نفاه عنهما او اشكل عليه توقفنا الى ان يبلغ المولود فينتسب الى احدهما
فان مات قبل الانتساب وكان له ولد قام مقامه في الانتساب فان كان له اولاد فانتسب بعضهم
الى هذا وبعضهم الى هذا استمر الاشكال وان لم يكن له ولد … رضيع … انه يكون ابنهما
جميعا ويجوز ان يكون الولد ابنا من الرضاع بخلاف النسب واصحهما انه لا يكون ابنهما لان اللبن فرع
للولد فاذا كان الولد من احدهما كان اللبن من احدهما وعلى هذا فهل للرضيع ان ينتسب بنفسه …
فلان احدهما … لا يعرض على القائف واصحهما نعم كالمولود لان ينتسب والرضاع يؤثر في …

في الاخلاف وحكي وجه اخر غريب انه يعرض على القايف ايضا واذا قلنا بالاصح فهل يخير المنتسب
فيه وجهان وقال حولان احدهما نعم كالمولود واصحهما المنع والفرق ان النسب متعلق
وعليه كالنفقة والميراث والعتق والشهادة وغيرها فلا بد من دفع الاشكال والذي يتعلق
بالرضاع حرمة النكاح والامتناع منه سهل واذا انتسب الى احدهما كان ابنه وانقطع عن الاخر
ولزم بنتسب او قلنا ليس له ان ينتسب فليس له ان ينسب وهذا وبنت ذلك جميعا لان احدهما
محرمة لا محالة وفيه وجه ضعيف ذهابا الى انقطاع الابوة عنهما وهل له ان ينكح بنت احدهما
فيه وجهان اصحهما المنع لانا نتيقن ان احديهما اخته فاشبه ما اذا اختلطت اخته باجنبية
والثاني الجواز لان الاصل الحل والمحرمية [illegible] بحروم محكومة وعلى هذا فالمشهور انه لا يحتاج
في نكاح احديهما الى الاجتهاد في الاواني المشتبهة لان النجاسة علامات ظاهرة وقيل
يجتهد في الرجلين ثم ينكح بنت من يراه ابا واذا نكح واحدة ثم فارقها هل له ان ينكح الاخرى فيه وجهان
قيل نعم كما لو صلى الى جهة بالاجتهاد يجوز ان يصلي الى جهة اخرى باجتهاد اخر والاشبه المنع
وتحريم الاخرى ابدا لان نكاح احديهما اعتراف بالاخوة في الاخرى وقوله وبانتساب الصغير فقط
الصغير لا حاجة اليه وكان ينبغي ان يقول او بانتسابه واذا لم يقع بالكلية كان الاحسن ان يقال
او بانتسابه بعد ولده وظله وان مات قبل الانتساب يعني الولد والرجوع الى الشبه التي ذكرها مستخرجة
من الخلاف الذي بيناه منها ما هو قول ومنها ما هو وجه فقوله الانتساب رضيع عليه وجه بنفسه هو
لتخيير القول بان الرضيع ان ينتسب على هذا فالاظهر انه يحرم عليهما جميعا لان ذكر الوجه الاخر وهو
انه يواصل من شاء منهما فاذا وصله تعين التحريم في الباقي ولم يذكر الفقهاء المذاهب لكن الرضيع يكون
لبنا لهما جميعا لانه لو اذا واصل احدهما بانفاذ قد يجوز له مواصلة الثاني قال

المطلقة اذا ارضعتها ابن المطلق ولو بعد عشر سنين [illegible]
غيرهم فاذا ذلك ينقطع نسب اللبن عنه [illegible] فاللبن [illegible] وجه ولا [illegible] على
وجه ولطيها على وجه وهذا الحكم لو كان قد انقطع ثم عاد [illegible]
ولا حاجة الى تخصيصه بالباني اذا طلق امراته او مات عنها ولها [illegible]
زوجا اخر ويحبل منه او يطاها بشبهة فالرضيع ابن الذي طلق او مات سواء [illegible]
بعدها فقصرت المدة او طالت انقطع ثم عاد او لم ينقطع لانه لم يحدث ما [illegible]
منسوبا اليه وفي وجه ان انقطع وعاد بعد مضي اربع سنين من وقت [illegible]
[illegible] لو اتت بولد بعد هذه المدة لا يلحقه ومنهم من اطلق حكاية هذا الوجه ولم [illegible]
[illegible] عاد وان نكحت زوجا اخر وولدت منه فاللبن بعد الولادة للثاني كالولد ومن احد [illegible]

ملة لا يعرفه او
فهو على
منسوبا اليه

[illegible] الاول وان اصابها وحدث منه ولد ان زاد على ما كان او لم يزد
[illegible] مصالحة ثم عاد وفيها ثم فيه اقوال اصحهما وبه قال
[illegible] دو غداؤه لاخذا الحمل فيتبع الولد المنفصل [illegible]
[illegible] وقت الولادة بسبب لظهور اللبن فصار كاللبن
[illegible] قبل المعتبر وان لم ينقطع بل استمر فان لم يزد فهو
[illegible] ان زاد عليه كان فقولان احدهما وبه قال احمد انه
[illegible] حصته حدث بالحمل واصحهما وبه قال احمد ابو حنيفة
[illegible] اخو [illegible] ممن لم يفرق بين ان يزيد وبين ان لا يزيد
[illegible] لهما للاول ان زاد فلهما والا فللاول وقوله
[illegible] فيه ما اذا انكحت وحبلت من الزوج وما اذا حبلت
[illegible] وهذا الحكم انه لو كان قد انقطع ثم عاد وفي بعض النسخ هذا
[illegible] وقد يوجب بدلها وكذا الحكم لو كان قد انقطع وهو فاسد
[illegible] ويعني ان القول بان اللبن للثاني لا محالة فيما اذا لم ينقطع بل هو
[illegible] والخلاف في المسألة اقوال مشهورة وجعلها في الكتاب وجوها
[illegible] الكتاب لكنه محمول عليه اذا بين الانقطاع مدة صالحة قال الباب الثالث

في الرضاع القاطع [illegible] حكم الغرم وفيه اصلان الاول اذا كان تحته صغيرة فارضعتها امه
[illegible] المرضعة تمام مهر المثل على قول ونصفه على قول وتمام
المسمى [illegible] اذا كان تحته كبيرة وصغيرة فارضعت ام الكبيرة الصغيرة
[illegible] وغرمت المرضعة مهر الكبيرة الممسوسة على القول الصحيح وفي قول لا
[illegible] فذهب اليها الصغيرة فارتضعت فلا
[illegible] يفعلها على احد الوجهين وقبلها نصف المسمى الرضاع
[illegible] وقد يقطعه لاقتضائه الحرمة المؤبدة وكل امراة يحرم
[illegible] زوجته الصغيرة خمس رضعات تثبت الحرمة المؤبدة وانقطع النكاح
[illegible] الرضاع او النسب زوجته الصغيرة ينقطع النكاح لانها تصير اختا له
[illegible] من الرضاع او النسب لانها تصير خالة له ان ارضعتها ام امه وعمة ان
[illegible] ان ارضعتها زوجة اخرى له كبيرة بلبنه فكذلك لانها تصير بنتا له فان كان
[illegible] والصغيرة التي ينفسخ نكاحها بالرضاع يستحق على الزوج نصف المسمى ان كان

صحيحا ونصف مهر المثل ان كان فاسدا وعلى المرضعة العقر [illegible]
وكذلك لو نفيهما لانه وكالا يحوان ولا فرق بين ان يقصد [illegible]
ان يجب عليها الارضاع بان لم يكن هناك مرضعة غيرها و[illegible]
تذكر وعن مالك انه لا غرم على المرضعة وعند ابي ح[illegible]
الاصحاب احتمال فيما اذا وجب عليها الارضاع و [illegible]
مهر المثل والنصف فيما اذا رجع شهود الطلاق قبل [illegible]
احدهما انها على قولين نقلا وتخريجا وجه وجوب الجميع [illegible]
يوجب قيمته ووجه الاخر ان الزوج لا يغرم الا النصف [illegible]
الارضاع يوجب الفرقة حقيقة وحقيقة المفا[illegible]
بالطلاق وفي الشهادة النكاح باق في الحقيقة [illegible]
بينه وبين البضع فعليهما قيمته كالغاصب يحول بين [illegible]
الخلاف في ان اخر احدهما ان للزوج نصف المسمى لانه [illegible]
لانه قد التزمه وبدله والتشطر امر ثبت على خلاف القياس [illegible]
مذكورة في الكتاب الاظهر عند الاكثرين ان الواجب عليها مهر المثل [illegible]
ام الكبيرة الصغيرة اندفع نكاح الصغيرة لانها صارت اختا للكبيرة ولا سبب [illegible]
نكاح الكبيرة ايضا ام يختص الاندفاع بالصغيرة فيه قولان ثابتان من بعد [illegible]
ويجوز ان ينكح واحدة منهما بعد ذلك وحكم مهر الصغيرة على الزوج والغ[illegible]
وكذلك حكم الكبيرة اذا اندفع نكاحها ولم يكن ممسوسة وان كانت ممسوسة [illegible]
وفي غرم المرضعة له قولان احدهما لا يغرم لان البضع بعد الدخول لا يتقوم [illegible]
وانحرمت حتى انفسخ النكاح لا يغرم للزوج شيئا والصحيح انه يغرم [illegible]
الطلاق بعد الدخول ثم رجعوا يغرمون مهر المثل انما يجب الغرم [illegible]
او مكنت الصغيرة من الارتضاع اما لو كانت نائمة فدب اليها الصغيرة [illegible]
فيحال الانفساخ على فعل الصغيرة ولا يجب على صاحبة اللبن لانه لم [illegible]
نومها بحيث يحيل ابنها الصغيرة تقصيرا ولا مهر للصغيرة في اصح الوجهين [illegible]
بفعلها وذلك يسقط المهر قبل الدخول واشار الى انها نصف المسمى ولا يعتبر [illegible]
واذا قلنا بالاصح فيرجع الزوج في ماله حيث يندفع نكاح الكبيرة بنسبة ما يغر[illegible]
يلتفت عليه بضع الكبيرة ولا فرق في غرامة المتلفات بين الصغار والكبار وق[illegible]

الاصل الثاني

[illegible] المصاهرة قد يتعلق بالارضاع [illegible] رضيعة حرم عليه مرضعتها لانها ام زوجته وكذا لو كان له [illegible]
صغيرة [illegible] من ارضعت [illegible] او كانت المطلقة صغيرة وارضعت
بلبان الزوج حرمت [illegible] على المطلق لانها صارت زوجة ابنه والرضيع ابن المطلق وكذلك
[illegible] واحد زوجة صاحبه فارضعت الكبيرة الصغيرة
[illegible] كانت زوجتيهما ولها الصغيرة ربيبة لانها بنت
[illegible] مقصود هذا الاصل بيان ان المصاهرة قد يتعلق
[illegible] حرمت عليه مرضعتها لانها ام زوجته من الرضاع
[illegible] فانه يجمع بين الاجل بالنكاح الصحيح فهات الزوجة
[illegible] حرمت المرضعة على المطلق لانها صارت
[illegible] ولا نظر الى التقديم والتأخير ولو كانت تحته كبيرة
[illegible] حرمت على المطلق ابدا لان الصغير صار ابناله
[illegible] ابنا وحرمت على الصغير ابدا لانها امه وزوجة ابيه
[illegible] فارضعته بلبان السيد حرمت على السيد لانها زوجة ابنه وعلى
ابيه وحكي قول انها لا تحرم على السيد ويمكن تخريجه على قول ان
[illegible] او قول انه لا يجوز اجبار العبد الصغير على النكاح فانه لم يصح
[illegible] فلا تحرم على السيد لان الصغير لم يصر ابناله فلا يكون هي زوجة الابن
[illegible] تحت عمرو صغيرة فطلق كل واحد منهما زوجته ونكح زوجة الاخر
[illegible] الصغيرة واللبن من غيرهما حرمت الكبيرة عليهما على التابيد لانها ام الصغيرة
[illegible] واحد منهما والصغيرة بنت زوجة كل واحد منهما فان دخلا بالكبيرة
[illegible] التابيد وينفسخ نكاحها ايضا وان لم يدخلا بها واحد منهما لم يحرم عليه
[illegible] فيها ثم يدخل حين كانت في نكاحه لا يحرم عليه الصغيرة ولا ينفسخ
[illegible] على زوجها نصف المسمى ويرجع بالغرم على الكبيرة ولا يجب للكبيرة شيء
[illegible] لان الانفساخ جاء منها قال ويتشعب من هذين الاصلين فروع
الاول اذا [illegible] كبيرة فارضعتها الكبيرة بلبانه حرمتا ابدا لان الكبيرة ام زوجته
والصغيرة بنت [illegible] بلبان غيره لم تحرم الصغيرة لانها ربيبة محرمة ان كانت الكبيرة مدخولا
وانما انفسخ نكاحها لانها اجتمعت مع الام في النكاح فيجدد نكاح لو جدد نكاح الصغيرة ه
[illegible] فارضعت الكبيرة الصغيرة انفسخ نكاحهما لانه جمع بين الام والبنت في [illegible]

ممتنع فقد حصل البينونة والامومة معًا فان رضعته [illegible]
والصغيرة زبيبته فان كانت الكبيرة مدخولًا بها فهي محرمة [illegible]
لم يرجع على الزوج للصغيرة نصف المهر ويجب بغير الكبيرة [illegible]
يكن مدخولًا بها لان الانفساخ حصل بفعلها وان [illegible]

لو كانت مع الكبيرة ثلث صغاير فادخرهن لبنها [illegible]
بينهن و للاجتماع مع الام والتحريم نكاحهن [illegible]
ارضعت الاوليين معًا ثم الثالثة انفسخ نكاحهن [illegible]
فانها ارضعت اولًا انقطاع نكاح امها واختها ولو [illegible]
مع الاولى ثم ينفسخ نكاح الثانية في الحال فينفسخ [illegible]
يختص الانقطاع بالثالثة ام يقال هي وان كانت [illegible]
فيه اضطراب فيه قولان وكذا لو ارضعت اجنبية صغيرتين [illegible]
ضم الاولى قولان له لو كانت تحته كبيرة وثلث صغاير فان [illegible]
الكبيرة مدخولًا بها او كان اللبن منه انفسخ نكاحهن جميعًا [illegible]
معًا او على التعاقب لان الكبيرة ام زوجاته والصغاير ربايب زوج [illegible]
وعليه نصف المهر لكل صغيرة وعلى الكبيرة الغرم ولهن مهرها على الزوج [illegible]
بها ولا كان اللبن منه فان ارضعهن معًا بان اوجرتهن لبنها المحلوب [illegible]
اثنين التيتين واوجرت الثالثة حتى ينفسخ نكاحهن جميعًا [illegible]
في النكاح ويحرم الكبيرة على التابيد لانها ام زوجاته ولا يحرم الصغاير لانهن [illegible]
نكاح من شاء منهن وان ارضعهن على التعاقب فيحرم الكبيرة ابدًا [illegible]
على التابيد ثم ينظر في كيفية التعاقب فان ارضعت اثنين معًا ثم [illegible]
مع الكبيرة ولا ينفسخ نكاح الثالثة لكون ارضاعها بعد انفساخ [illegible]
واحدة ثم اثنين معًا ينفسخ نكاح الاولى للاجتماع مع الام ونكاح [illegible]
معًا وان ارضعت الثلث على الترتيب انفسخ نكاح الاولى مع الام [illegible]
ارضاعها لانه لم يجتمع معها ام ولا اخت فاذا ارضعت الثالثة انفسخ [illegible]
اختًا للثانية التي هي في نكاحه وفي نكاح الثانية قولان احدهما انه [illegible]
الثانية لانهما صارتا اختين معًا فاشبه ما اذا ارضعتهما معًا والثاني لا [illegible]
نكاح الثالثة لان الجمع تم بارضاعها فاختص الفساد بها كما لو نكح اختًا على [illegible]

[illegible] الاصح عند عامة الاصحاب وبه قال ابو حنيفة
[illegible] اجنبية معًا انفسخ نكاحهما لانهما صارتا اختين
[illegible] نسائه ولا يحرم الصغيرتان على التابيد
[illegible] ارضاعها فاذا ارضعت الثانية انفسخ نكاحها
[illegible] الاولى لجمعها القولان وقوله فاوجرتهن لبنها المحلوب
[illegible] على التحريم وقوله ولم يجدد نكاحهن
[illegible] انقطاع نكاحهن جميعًا لكن اللفظ لا يتناول الا الصغاير
[illegible] ولو ارضعت الاوليين معًا ثم الثالثة اي اذا كان
[illegible] كان الاحسن ان يقول على الترتيب او على التعاقب
[illegible] لا فرق بين ان يكون هناك فصل او لا يكون
[illegible] ثلث بنات ارضعت كل واحدة صغيرة صارت الكبيرة
[illegible] الصغاير حرمن وربايب فيحرمن على التابيد ان كان بعد الدخول
[illegible] الكبيرة
[illegible] كبيرة ثلث بنات مرضع فارضعت كل واحدة منهن صغيرة
[illegible] حرمن على التابيد ارضعن معًا او على الترتيب لان الكبيرة
[illegible] مدخولًا بها وان لم يكن مدخولًا بها فان ارضعن معًا انفسخ
[illegible] ويحرم الكبيرة على التابيد دون الصغاير وان ارضعتهن على
[illegible] نكاح الكبيرة وتلك الصغيرة ولا ينفسخ نكاح الاخرى بين لانهما لا يجتمعان
[illegible] ولو ارضعت ابنتان صغيرتين معًا ثم ارضعت الثالثة الثالثة
[illegible] نكاح الكبيرة والصغيرتين الاوليين قال الباب الرابع في النزاع
[illegible] فلها المهر وامتنع النكاح وان ادعى الزوج وانكرت
[illegible] الاببينة وان ادعت هي انكر انفسخ النكاح ولكنها لا يقدر
[illegible] لم يقبل الزوج على استرداده مع الانكار اذا اقر بالرضاع
[illegible] او اتفقا عليه فكلم بحل النكاح بينهما اذا كان المقر به ممكنًا
[illegible] شيئًا منه فهو لغو خلافًا لابي حنيفة ولو جرى النكاح ثم توافق
[illegible] محرمًا فرق بينهما وسقط المسمى ووجب مهر المثل ان جرى الدخول
[illegible] اختلفا ولا يتفقان ان ادعاه الزوج وانكرت قبل قوله في حقه ولم يقبل
[illegible] النكاح ويفرق بينهما ويجب لها نصف المسمى ان كان قبل الدخول وتمامه ان كان

بعده وله تحليفها قبل الدخول وكذا بعده ان كان
ولا شيء لها قبل الدخول ولها بعده مهر المثل ان كان بعد
الدخول وان ادعى الزوج فالزوج الصدق فان زوجت بعد
فيه وجهان تقدم ذكرهما في اخر كتاب النكاح والاصح
وعند صاحب التهذيب وجماعة انه يصدق الزوج
باقرارها فاقرار الرجل كذلك وان اراد انها
وجه تصديق الزوج كما سبق في النكاح وليس لها المطالبة
بمهر المثل ان جرى الدخول ان كان الاختلاف
قال فان كيفية الحلف يحلف مدعي الرضاع على
بشهادة اربع نسوة ولو شهدت امها وابنتها
بطريق الحسبة ويقبل شهادة المرضعة لان فعلها
الاجرة فلا يقبل قولها وانما يعرف الشاهد وصول اللبن
وحركة الحلق ثم يشهد على البت بان بينهما رضاعا محرما و
والعدد وهل يشترط ذكر وصول اللبن الى الجوف فيه خلاف
الشك وحلفه بحركه من قواعد الحلف ان الحالف على فعل الغير
وعلى النفي ان كان ينفي منكر الرضاع يحلف على نفي العلم لا ينفي
البت يستوي فيه الرجل والمراة واذا نكل المنكر عن اليمين
ببينة وقيل يكون على العلم ليوافق يمين الابتداء وفي وجه يحلف
حرمة المدعي ويثبت الرضاع بشهادة رجلين ورجل وامراتين
مما يختص النساء بالاطلاع عليه غالبا كما في الولادة
عن الثدي اما اذا كان التنازع في الشرب او الايجار فلا يقبل
لانه اختصاص لهن بالاطلاع عليه ولا يثبت بادون اربع نسوة
بالنسوة المتمحضات وقال مالك يثبت بقول اثنتين وقال احمد
ولا يثبت الاقرار بالرضاع الا بشهادة رجلين ولو شهدت
ابنتها على حرمة الرضاع بينها وبين الزوج قبلت شهادتهما ان كان
شهادة على البنت او الام وان كانت هي مدعية والرجل ينكر لم يقبل لانه
ولا يتصور ان تشهد البنت على الام بانها ارضعت من ام الزوج لما سيأتي

عليها بانها ارضعت الزوج وهو صغير وارضعته
وجه الحسبة من غير تقدم دعوى قبلت الشهادة
مما تقبل فيه شهادة الحسبة ولو شهدت المرضعة
لم يقبل للتهمة وخرج وجهان انه اذا لم يقبل
لم يرع الاجرة فان لم يتعرض لفعلها بان شهدت
فيقبل لانه لا نظر الى ما يتعلق به من ثبوت المحرمية
الا ترى انه لو شهد شاهدان على الطلاق
ان شهدت على فعل نفسها وقالت ارضعتهما
او شهد الحاكم على حكم نفسه بعد العزل واتهمها عند الاكثرين
الشهادة لنفعها ولا يدفع به ضررا وفعلها غير مقصود
ثم اطلق مطلقون قبول الشهادة المطلقة على
حرمة الرضاع او امومة وبه افتى قوله في الكتاب بان بينهما
بعض التفصيل لجعله القاضي باجتهاده ويمكن ان يقال ان كان
قبل منه الاطلاق والا فلا بد من التفصيل واذا قلنا لا يقبل الشهادة
الشهادة المطلقة على الاقرار بالرضاع وجهان ولو شهد الشاهد
لم يكف وكذلك في الاقرار لا بد من التعرض للوقت والعدد وهل يشترط
بعد الحلب وامكان الحلوب الصغير وازدراده وقد يشاهد القرائن
الثدي وامتصاصها وحركة الحلق بالجرع والازدراد بعد العلم بان المراة
بينهما لينفي ان لم فيفيد الظن القوي وذلك يسلط على
على المكلف نفاخات اللبن
القرائن المذكورة فيه وجهان احدهما نعم اخذا بظاهر الحال والثاني
يكفي عند اداء الشهادة حكاية القرائن بان يشهد رؤية الالتقام و
اللبن الى الجوف ولا يكفي الجمهور ان كانت تلك القراين مستند الشهادة
يطلع عليه حكاية فان اطلعته على وصول اللبن
ان يشهد على الرضاع بان يرى المراة قد اخذت الصبي وضمته الى الصدر
يسمع صوت الامتصاص قال

مطلب النفقات

كتاب النفقات

اسبابها ثلثة النكاح والقرابة والملك السبب الاول النكاح وفيه ثلثة ابواب الباب الاول

في قدر النفقة وكيفيته وفيه فصلان الفصل الاول في اجناس الطعام [illegible]
الطعام وهو طعام الى المعسر مدان على الموسر ومد ونصف على المتوسط ولا يعتبر الكفاية [illegible]
حال المرأة و منصبها والمعسر هو الذي لا شي له [illegible] الذي [illegible]
هو الذي لو كلف مدين رجع الى المسكنة ومن حاله [illegible] والمكاتب والعبد معسر [illegible]
من يقسم حر ونفقته عبد [illegible] الطعام [illegible] البلد [illegible] الزوج [illegible]

يقال انفقت الدراهم ورجل منفاق كثير النفقة [illegible]
القوم نفقت سوقهم والنفاق بالكسر نفاق [illegible]
نفقا اذا فني واسباب وجوب النفقة [illegible]
للمملوك على المالك دون العكس لاشتغال المم[illegible]
بالقيام بمونته والثالث قرابة العصبة وهي [illegible]
معنى العصبة والاصل في السبب الاول الاجماع و[illegible]
وكسوتهن بالمعروف وبما روي ان امراة ابي سفيان جاءت [illegible]
ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما اخذ منه [illegible]
من شي فقال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ولا بد في نفقة الزوج [illegible]
يوفي وانه متى يجب ومتى يسقط وانه اذا عجز الزوج عن الواجب [illegible]
المقاصد في ثلثة ابواب احدها في الواجب وكيفيته وتوقيته اما الو[illegible]
وقدره يختلف باختلاف حال الزوج في اليسار والاعسار قال تعالى
قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله ولا ينظر الى حال المراة في [illegible]
والرفعة ثم قال الاصحاب وجدنا الشارع قدر الطعام في [illegible]
للمسكين الواحد مدا وذلك في كفارة الحج واقل ما وجب [illegible]
والوقاع في رمضان فاعتبرنا النفقة بها لان كل واحد منهما طعام [illegible]
واوجبنا على الموسر اكثر وعلى المعسر الاقل وجعلنا المتوسط [illegible]
والمعتبر مد النبي صلى الله عليه وسلم وهو مائة درهم وثلثة وسبعون درهما [illegible]
درهم وستة واربعون درهما وثلثا درهم والمد النصف مائتا درهم [illegible]
المذهب وحكي قول ان الواجب قدر الكفاية للمراة كنفقة القريب وقد [illegible]
خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وعن الخراز الاعتبار في قدر النفقة [illegible]
مجتهد ويقدر وقيل يتبع عرف الناس في البلد وعندنا ابي حنيفة وما [illegible]

[illegible] لا يثبته وفي الاعسار بالمسكن وجهان احدهما
[illegible] تادى الى مسجد وموضع يصلح واظهرهما ثبوته
[illegible] المسجد كالحراة على السنوال وبالاعسار بنفقة
[illegible] من الزوايد وفي وجه يثبت لانها نفقة
[illegible] وفي الاعسار بالمهر طرق احدها انه ان كان
[illegible] المنع لان النفس يقوم بدونه فهو كنفقة الخادمة
[illegible] المعوض باق بحاله فاشبه ما اذا افلس المشتري بالثمن
[illegible] المعوض وصار العوض بالغا في الذمة واظهرهما
[illegible] قولان والثبوت مبني على ان المهر في مقابلة
[illegible] شبه بقابض المبيع ثم وجد المفلس والثالث طرد
[illegible] قبل الدخول وبالنفي بعده والخامس القطع بالنفي
[illegible] الكتاب لانه اثبت في فوات المهر خلاف فوات النفقة
[illegible] يفسخ العقد بتعذره والمذكور في الوسيط في هذه الطرق
[illegible] واثبات قولين فيه كما في النفقة وتشبيه ان يريد بقوله على
[illegible] من هذه الطريقين والاظهر عند الاكثرين ما قدمنا ويخرج من الطرق عند
[illegible] ثبوت الخيار قبل الدخول وبعد منعه في الحالتين الفرق بين
[illegible] هو الاظهر عند الاكثرين واذا لم ينفق على زوجته مدة وجبت
[illegible] بسبب مضي وهو بمنزلة دين اخر لها عليه وقبل الاعسار بنفقة
[illegible] عسار بالصداق قبل الدخول ولا فرق في صيرورة نفقة الزمان الماضي
[illegible] منعقدا وبين ان يكون عاجزا او لا وبين ان يقضي القاضي بنفقتها
[illegible] نفقة عوض الطاعة والتمكين فاذا بذلت ما عليها وجب ان يستقر
دينا الا بفرض القاضي وعن احمد روايتان كالمذهبين قال الطرف
[illegible] حنيفة [illegible] الرفع والرفع بالجنب فسخ وبالاباء طلاق وهو دائر بينهما
[illegible] لنا اطلاق ان دفعت الى القاضي حتى يحبسه لينفق او يطلق فان [illegible]
[illegible] فارجعنا فان راجع طلق ثانيا او ثالثا وان قلنا فسخ فلا يمكن [illegible]
[illegible] الاعسار ثم لها الفسخ اذا اقامت البينة او اقر الزوج فان فسخ من [illegible]
علمها بالعجز فمن الانفساخ باطنا تردد ولا ينفسخ ظاهرا اذا اعسر الزوج و[illegible]

٨/

حق الطريق ... بنفسها ...
بينها على المشهور ... لا يستقل به بل
لانه في محل النظر والاجتهاد وعلى هذا فهل ...
طلاق كالايلا فاذا ثبت الاعسار عند الحاكم
فيطلق الحاكم بنفسه او يحبسه ليطلق وفي ...
واذا طلق فطلقة رجعية فان راجع ثانية و...
بعد الطلاق كالفسخ بالجب والعنة ووجه ...
عن الوطي والمولي لا يجيب به وانما قصد الاضرار ...
الفسخ بنفسه او اذن لها في الفسخ اذا اقامتا ال...
الوجه والمشهور انها لا يستقل به بل القاضي
الى القاضي فلو لم ترفع وفسخت بنفسها لعلمها بعجزه
ثبت باقرار الزوج او بالبينة قبل اعساره على الفسخ ...
وجه قواه ولئن قلنا انه فسخ فلا بد من الرفع لاثبات الاعسار
بل الرفع واثبات الاعسار لا بد منه واجعلنا هذه الفرقة
ذكر من بعد ان الحاكم يفسخ بعد ثبوت الاعسار انما الى ان الرفع ...
اما الفسخ فخصوصها وعلى قول الطلاق يرفع لاثبات الاعسار و...
من الطلبوع قال **الطرف الثالث** في وقت الفسخ ولها المطالبة ...
ولكن المعسر هل يمهل ثلثة ايام ليتحقق عجزه فيه قولان احدهما لا يمهل ... لا يفسخ ...
النهار بل اخر النهار او بعد انقضا يوم وليلة ليستقر الحق ...
ليلا فلها الفسخ ولو قال صبيحة النهار انا اليوم عاجز ...
الى انقضا اليوم والقول الثاني انه يمهل ثلثة ايام وهو الاحسن ... الفسخ ...
الرابع ان لم يسلم النفقة فان سلم الرابع لم يكن لها الفسخ للماضي ... الثالث ...
الثالث وعاد الى العجز في الرابع فتستانف المدة على وجه ويبني ... على وجه
وجه فتصبر يوما اخر وان رضيت بعد انقضا المدة فلها الفسخ بعد ذلك ...
الحنث ... رضيت باعساره ابدا وعدلا بل ... اذا عجز
وقد وجوب تسليمها فيه الفسخ او يمهل ثلثة ايام فيه قولان احدهما
الشبب الاعسار وقد حكيناه واصحهما وقطع به بعضهم انه يمهل ثلثة ايام

... اربعا منهن وفارق سايرهن ولو جمع بين خمس ... في عقد ...
... لكل وان لم يكن على الترتيب بطل نكاح الزيادة على الاربع الاوليات ولو نكح خمسا
في عقد وفيهن اختان بطل فيهما وفي الباقي قولا تفريق الصفقة واذا كانت في نكاحه
اربع فابانهن فله ان ينكح بدلهن اربعا وان كن في العدة ولو ابان واحدة فله نكاح اختها وان
كانت المبانة في عدتها خلافا لابي حنيفة واحمد كما ذكرنا في نكاح الاخت في عدة الاخت ولا
خلاف في المنع اذا كانت المفارقة رجعية والعبد ينكح اثنتين ولا يزيد روي عن الحكم بن عتيبة
قال اجمع اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على ان لا ينكح العبد اكثر من اثنتين وعن مالك ان له ان ينكح
اربعا النوع الثالث استيفا عدد الطلاق فاذا طلق الحر زوجته ثلثا في نكاح واحد او اكثر
قبل الدخول او بعده لم تحل له نكاحها حتى تنكح زوجا غيره قال الله تعالى فان طلقها فلا تحل له
من بعد الاية وجاءت امرأة رفاعة القرظي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول
الله اني كنت عند رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير وانما
معه مثل هدبة الثوب فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال تريدين ان ترجعي الى رفاعة
قالت نعم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك والعبد اذا طلق
زوجته طلقتين كان كالحر اذا طلق ثلثا لانه استوفى ما يملكه من الطلاق ويشترط ان يكون
اصابة الزوج الثاني في نكاح صحيح فالوطي بملك اليمين لا يحلل وفي الوطي في النكاح الفاسد قولان
اصحهما وهو المذكور في الكتاب وبه قال ابو حنيفة واحمد انه لا يحلل ايضا لان الاسم عند
الاطلاق ينصرف الى الصحيح والثاني يحلل لانه حكم من احكام الوطي فيتعلق بالوطي في النكاح
الفاسد كالمهر والنكاح والوطي بالشبهة من غير نكاح بان ظنها انها زوجته فوطيها لا يحلل
... قال حتى تنكح زوجا غيره ولم يوجد نكاح صحيح ولا فاسد ومنهم من طرد القولين
... الوطي في النكاح الفاسد في الاحكام والمعتبر في التحليل تغييب الحشفة
... الوطي ... وقال في التهذيب ان كانت بكرا فاقل الاصابة الافتضاض بالته
... مقطوع الحشفة بمثابة الحشفة وفي وجه جميع الذي من مقطوع الحشفة
... ولو كان الباقي اقل من قدر الحشفة لم يتعلق به التحليل كالسليم اذا غيب
... الزوج الثاني قوي الانتشار او ضعيفه اذا لم يكن
... لعنته او لشلل ... الذكر ففي وجه يكفي تغييبه لحصول صورة الوطي
... واحكامه وهذا ما اورده في الكتاب والمشهور عند الاصحاب المنع لعدم ذوق العسيلة
... والمراهق والصبي الذي ... الجماع ... خلافا لمالك للشافعي في امثاله والصبي

[illegible] هل يبني بغيبته فيه وجهان المذكور في الكتاب انه يكفي والاصح
وجهاكا لو خيبر يه انه هل يشترط الانتشار ادهما والاصح الوجهان وطي الصبية
المطلقة في الصغر اذا لم يبلغ حدا لاشتهي ويكتفي على الاكتفا بوطي الصغير ما قبل الخفا بزوج
من عبد صغير فليستدخل حشفته ثم يباع منها فينفسخ النكاح ويحصل التحليل ويتعلق
باصل اخر وهو اجبار العبد على النكاح وهذا اذا لم نر تسليم الطرق لان البالغ فلا يطلق وقد
يحبلها ويحصل به دفع العيب ويحصل الحل بوطي الزوج الثاني في احرامه او احرامها او حيضها
او نهار رمضان لانه وطي زوج في نكاح صحيح وكذا لو وطيها بعد ما حرمت عليه بالظهار
والعدة ووطيه بعد ارتدادها او ارتداده نص الشافعي على انه لا يفيد الحل وان فرض
العود الى الاسلام لاضطراب النكاح بخلاف سائر اسباب التحريم فانها لا توجب اختلال النكاح
واعترض المزني فقال ان دخل بها قبل الردة فقد حصل الحل والا فتبين بنفس الردة ولا
معنى للعود واجاب الاصحاب بتصوير العدة من غير الدخول اما بالخلوة على القديم او
بان يطأها فيما دون الفرج فيسبق الماء الى الفرج او بان يستدخل ماءه او باتيانها في غير المأتي فان
العدة تجب بهذه الاسباب ولا يحصل الحل ولو نكحها الزوج الثاني بشرط انه اذا وطيها بانت
منه او نكحها الى ان يطأها فالنكاح باطل لانه ضرب من نكاح المتعة وان نكحها بشرط انه اذا
وطيها بانت طلقها ففيه قولان في رواية الجمهور وقال في الكتاب وجهان اصحهما انه باطل
لانه شرط يمنع دوام النكاح فاشبه التاقيت وقطع بهذا بعضهم وعلى هذا لا يحصل التحليل
بالوطي فيه والثاني يصح قال ابو حنيفة يصح ويفسد الشرط كما لو نكحها بشرط ان لا يتزوج
عليها وعلى هذا يسقط المسمى ويجب مهر المثل وان لم يجر شرط ولكن كان في عزمهما
يطلقها اذا وطيها كره وصح العقد خلافا لمالك واحمد ولو نكحها على ان لا
ان لا يطأها الا مرة ففيه قولان ويقال وجهان احدهما بطلان النكاح لاخلاله
بمقصود العقد وهو الاشبه ووجه الثاني القياس عليه اذا نكحها بشرط [illegible]
ولا يا [illegible] وقيل لا خلاف في المسالة ولكن اذا اشترطت هي ان لا يطأها بطل النكاح ولو
شرط الزوج صح لان الوطي حقه فله تركه والتمكين حق عليها ولو نكح امراة [illegible]
ذكرها هنا وفي الوسيط انه يفسد النكاح لانه تناقض حكم النكاح والحق [illegible]
شرط الامتناع من الوطي وجميع ما ذكرنا فيما اذا جرت هذه الشروط في متن العقد فاما اذا تو[illegible]
على شي منه قبل العقد وعقد على ذلك القصد فظاهر المذهب [illegible] بالعقد فيه [illegible]
من مسالة السر والعلانية والاصح [illegible] كالمية [illegible] هذا آخر [illegible]

من الموانع الملك والرق فلا يجوز للرجل ان ينكح امته ولو ملك منكوحته انفسخ النكاح ولا يجوز
لها ان تنكح عبدها ولو تملكت زوجها انفسخ النكاح ولا ينكح الحر المسلم مملوكة الغير الا باربع
شرائط فقد الحرة تحته وفقد طول الحرة وخوف العنت وكون الامة مسلمة فلو كان تحته رتقا
او هرمة او كتابية او غائبة غيبة لم ينكح الامة ما لم يطلقها ولو قدر على نكاح حرة رتقا او غائبة
بعيدة لا ينكح الامة وكذلك لو قدر على نكاح حرة كتابية في وجه ولو وجد حرة تغالي في المهر بمقدار
يعد قبوله اسرافا فله نكاح الامة وللمفلس نكاح الامة وان وجد حرة ترضى بمهر مؤجل او ان وجدت
بدون مهر المثل لم ينكح الامة على الاصح اذا المنة فيه ضعيفة ولا خوف العنت فانما يتم بغلبة
الشهوة وضعف التقوى فان قوي التقوى وامن على نفسه لم ينكح والقادر على سرية لا
يخاف العنت فلا يترخص على وجه واذا ترخص فلا ينكح الا مسلمة اما الكتابية فلا تحل
ويجوز ان ينكح امة مسلمة لكافر على الاصح والحر الكتابي ينكح الامة الكتابية والعبد المسلم
لا ينكحها وقيل في المسلمين قولان ولو نكح امة ثم قدر على نكاح الحرة ونكحها لم ينفسخ نكاح
الامة بل لا يراعى الشرط الا في الابتداء ولو جمع القادر حرة وامة في عقد بطل نكاح الامة
وفي الحرة قولا تفريق الصفقة ه ليس للرجل ان ينكح امته ولا التي ملك بعضها ولو ملك زوجته
او بعضها انفسخ النكاح واحتجوا بان ملك اليمين اقوى من ملك النكاح لانه يملك به الرقبة والمنفعة
والنكاح لا يملك به الا ضرب من المنفعة فسقط الاضعف بالاقوى ويفارق ما اذا باع الموجر
المستاجر من المستاجر حيث لا ينفسخ الاجارة على الظاهر القولين لما ذكرناه هناك ولا يجوز للمراة
ان تنكح عبدها ولو ملكت زوجها انفسخ النكاح واحتج له بان احكام الملك والنكاح تتناقض
فانها تطالبه بالسفر الى صوب بحق الملك وهو يطالبها بالسفر الى غيره بحق الزوجية
[illegible] الى فراشه وهي تبعثه في بعض اشغالها واذا تعذر الجمع بطل الاضعف وثبت
[illegible] مملوكة الغير لا يحل للحر نكاحها الا باربعة شروط احدها ان لا يكون تحته حرة فان
كانت تحته حرة تصلح للاستمتاع لم ينكح الامة مسلمة كانت الحرة او كتابية لما روي ان
النبي [illegible] نهى عن ان ينكح الامة على الحرة وحكي وجه ان الكتابية تحته لا يمنع نكاح
الامة وان [illegible] من الاستمتاع بها بان كانت صغيرة او غائبة او مجنونة او برصا او رتقا
او هرمة لو مفضاة لا يحتمل الجماع فوجهان احدهما انه له نكاح الامة لان الحرة التي تحته لا تغنيه
[illegible] عند جماعة منهم ابن الصباغ وصاحب المهذب والثاني المنع لظاهر
النهي ولان نكاح الصغيرة والغائبة كنكاح البالغة والحاضرة في منع نكاح الاخت
[illegible] نكاح الامة [illegible] الكتاب وفي النهاية والتهذيب

[ينكح] الامة حتى يبيعها والثاني ان لا يقدر على نكاح حرة اما لانه لا يجد حرة ينكحها
او لانه لا يجد صداقها فان قدر لم يحل له نكاح الامة قال ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات
الاية والطول السعة والفضل وعند ابي حنيفة لا يعتبر هذا الشرط ولو قدر على نكاح حرة
رتقا او قرنا فوجهان احدهما انه لا يجوز له نكاح الامة لحصول بعض الاستمتاعات وفوايد
النكاح والاظهر الجواز لانه لا يحصل منه ما هو المقصود الاصلي ولو قدر على نكاح حرة
غايبة عن البلد فقد اطلق في الكتاب انه ان ينكح الامة وفصل الاكثرون فقالوا ان كان
يخاف العنت في مدة قطع المسافة او يلزمه مشقة ظاهرة بالخروج اليها فله نكاح الامة
والا فلا ولو قدر على حرة كتابية فوجهان احدهما يجوز له نكاح الامة لان الشرط في الاية ان
لا يستطيع طول المومنات وقد حصل الشرط واصحهما وربما قطع به المنع لانه مستغن بها
عن ارقاق ولده ولهذا لو كانت تحته كتابية لم يجز له نكاح الامة كما لو كانت تحته مسلمة وذكر
المومنات في الاية جرى على الغالب فان الغالب ان المسلم انما يرغب في المومنات ولو لم ترض
الحرة التي يجدها الا باكثر من مهر المثل فقد اطلق بعضهم انه لا ينكح الامة اذا كان يجد ما يغالي به
والاخرون انه ينكحها كما اذا بيع الما باكثر من ثمن المثل له ان يتيمم وتوسط الامام وصاحب الكتاب
فقال ان كانت المغالاة بقدر يعد بذله قبوله اسرافا فله نكاح الامة والا فلا وفرقوا بين التيمم
وما نحن فيه بان الحاجة الى الما تتكرر وبان النكاح يتعلق به اغراض كلية لا يبعد بذل الزيادة
لمثلها غنيا ولو لم يجد المهر ووجد حرة ترضى بمهر موجل وهو يتوقع القدرة عليه عند
الحلول فوجهان احدهما لا يجوز نكاح الامة للقدرة على نكاح حرة واظهرهما وهو المذكور في
الكتاب الجواز لان ذمته تصير مشغولة في الحال وقد لا يصدق ما يتوقعه ولو وجد حرة ترضى
بما دون مهر المثل وهو يجده فوجهان اصحهما وبه قطع بعضهم انه لا ينكح الامة [illegible]
اذا وجد الما بثمن بخس والثاني يجوز لما فيه من المنة لكن المهر مما يتسامح فيه ولا يعد [illegible]
المنة الشرط الثالث خوف العنت قال تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم والعنت المشقة
الشديدة وقيل الهلاك والمراد هاهنا الزنا لانه سبب المشقة والهلاك [illegible] في
الدنيا والعقوبة في الاخرى وقال ابو حنيفة لا يشترط خوف العنت [illegible]
ورق بقوله من هو خايف من الزنا ومن ضعفت شهوته وقوي [illegible]
للامام [illegible] وهو المذكور في الكتاب انه لا يجوز له نكاح الامة لانه لا يخاف الزنا
والثاني ان له ذلك [illegible] والقادر على [illegible]
فيه وجهان احدهما ان له نكاح الامة [illegible]

في العنت

في العنت ومن قطع بهذا بعضهم ولو كانت في ملكه امة لم ينكح الامة وقد جرى الخلاف فيه الشرط الرابع
ان تكون الامة المنكوحة مسلمة اما الكتابية فلا يحل نكاحها لان الله تعالى شرط في نكاح الامة
الاسلام قال فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المومنات وفي نكاح الكتابية الحرة حيث قال والمحصنات
من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم يدل على انه لا ينكح الامة الكتابية ولانه اجتمع فيها نقصان فان
كل واحد منهما اثر في المنع من النكاح فلا يجوز للحر المسلم نكاحها كالحرة المجوسية والوثنية والنقصان
في النوع الكفر والرق وفي الاصل الكفر وانه لا كتاب لها وهل يجوز نكاح امة مسلمة لكافر فيه وجهان
اصحهما الجواز لحصول صفة الاسلام في المنكوحة والثاني المنع لما فيه من ارقاق الولد المسلم للكافر
والحر الكتابي هل ينكح الامة الكتابية فيه وجهان ويقال قولان احدهما المنع كما لا ينكحها الحر المسلم
واصحهما الجواز لتكافيهما في الدين كما ان الحر المسلم ينكح الامة المسلمة وظاهر المذهب ان العبد
المسلم لا ينكح الامة الكتابية لان المنع من نكاحها لكفرها فيستوي فيه الحر والعبد كالمرتدة والمجوسية
وفيه قول اخر ان له نكاحها لانه لا يتفاوت بينهما في الرق والحرية وانما يتفاوتان في الدين وانه
لا يمنع النكاح ولذلك ينكح الحر المسلم الحرة الكتابية وقوله في الكتاب والحر الكتابي ينكح الامة
الكتابية والعبد المسلم لا ينكحها اراد به ان الشافعي نص في المسلتين هكذا اما ان العبد المسلم لا ينكحها
فهو مصرح به في المختصر واما ان الحر الكتابي ينكحها فماخوذ من قوله في باب الولاية ولا يكون المسلم وليا
لكافرة الا على امته فان تزويجها من المسلم ممتنع فيتعين ولايته في التزويج من الكافر والاولى
ان يقرا بعد ذلك فقيلا بالفا ليكون اشارة الى تصرف الاصحاب في النصين وجعل المسلتين على
قولين ولو قرى بالواو ولا يشعر باثبات طريقين لاحدهما الجزم بالاثبات في ان الحر الكتابي ينكحها
وبالنفي في ان العبد المسلم لا ينكحها على المنصوص في كل منهما ولم ار في كتب الايمة حكاية طريقة
جازمة هكذا والعبد الكتابي ينكح الامة الكتابية ان جوزنا للحر الكتابي نكاحها والا فيجوز
[illegible] الاصح الوجهين لتكافيهما واذا نكح الحر امة ثم ايسر لا ينفسخ نكاحها لان قضية الاية
اشتراط [illegible] في الابتدا ولا يلزم من الاشتراط في الابتدا الاشتراط في الدوام كخوف
العنت [illegible] العدة والردة والاحرام يمنع ابتدا النكاح دون دوامه وكذا لو نكح حرة بعد نكاح
الامة [illegible] المذهب في الصورتين وعن احمد مثله في الثانية واذا جمع الحر بين حرة وامة في عقد
واحد [illegible] ممن لا يحل له نكاح الامة فنكاح الامة باطل وفي نكاح الحرة قولان اصحهما
صحته وبه قال ابو حنيفة والمزني والقولان مرتبان على القولين فيما اذا باع عبده وعبد غيره
صفقة واحدة كما بيناه في تفريق الصفقة وان كان ممن يحل له نكاح الامة فان وجد حرة
كتابية او وجد [illegible] موجلا او بما دون مهر المثل وقلنا ان هذه المعاني لا تمنع نكاح

لا يصح نكاح الامة ايضا لانه لو صح لصح نكاح الحرة والامة لا يقارن الحرة كما لا يدخل
عليها وفي نكاح الحرة طريقان اظهرهما انه على قولين كما في الصورة السابقة والثاني القطع
بالبطلان لانه جمع بين امراتين له نكاح كل واحدة منهما ولا يجوز له الجمع بينهما فصار كما لو جمع
بين الاختين ومنهم من قال بالاول وقال ليس نكاح الاخت باقوى من نكاح الاخرى وهاهنا نكاح
الحرة اقوى لانه لو سبق منع نكاح الامة والعكس بخلافه ه قال **الجنس الرابع الكفار وهم ثلثة**
اصناف الكتابي وتحل مناكحتهم ولكن يقررون بالجزية وانما يجوز نكاح كتابية هي من اولاد بني
اسرائيل ومن اول اباؤها في هذا الدين قبل التحريف فان فقدنا النسب ففيه قولان وان لمن بعد المبعث عيسى
فهو بعد مبعث محمد عليه السلام على وجه والصابئون والسامرة ان كانوا ملحدة عند اليهود
والنصارى لم تناكحوا وان كانوا مبتدعة حل نكاحهم وقيل قولان ه ومن موانع النكاح الكفر
والكفار ثلثة اصناف احدها الكتابيون فيجوز للمسلم مناكحتهم قال تعالى والمحصنات من المؤمنات
والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب ولا فرق بين الحربية والذمية لكن يكره نكاح الحربية لانه في
الاقامة بينهم يكثر سوادهم ولانه يخاف من الميل اليها ما يفتنه في دينه وان كانت ذمية فالكراهية
اخف وقيل لا كراهية في نكاحها والكتابيون اليهود والنصارى اما الذين يتمسكون بكتب
سائر الانبياء كصحف شيث وابرهيم والزبور فلا يحل مناكحتهم قيل لانه لم ينزل عليهم بنظم يدرس
ويتلى وانما اوحي اليهم معانيها وقيل لانها كانت حكما ومواعظ ولم يتضمن احكاما وشرايع وفيه وجه
اخر انها في كتاب الحربية والثاني الذين لا كتاب لهم ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان والشمس
والنجوم والمعطلة والزنادقة والباطنية ولا يحل مناكحتهم قال تعالى ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن وفي معناه كل من ذهب الى مذهب يكفر معتقده والثالث الذين لا كتاب لهم لكن
لهم شبهة كتاب وهم المجوس وهل كان لهم كتاب فيه قولان احدهما لا لما روي انه صلى الله عليه [illegible]
قال سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم وهذا [illegible]
باهل كتاب واشبههما نعم لما روي عن علي رضي الله عنه انه كان لهم كتاب [illegible]
وقد اسري به وعلى القولين لا يحل مناكحتهم للحديث وقيل تخرج على قولين [illegible]
ثم الكلام في الكتابية التي ينكحها المسلم وهي اما ان لا يكون من اولاد بني اسرائيل او يكون
منهم فان لم يكن من بني اسرائيل وكانت من قوم يعلم دخولهم في ذلك الدين قبل تحريف [illegible]
والنسخ اليه وفي نكاحها قولان مبنيان على ان الاسرائيلية تنكح لفضيلة النسب
والدين جميعا او لفضيلة الدين وحدها والاصح الجواز وكذلك يتمسكهم بالدين حين
كان حقا ومنهم من قطع به كما يقرون بالجزية بلا خلاف وان كان من قوم يعلم دخولهم في

ذلك الدين بعد التحريف وقبل النسخ فان تمسكوا بالحق وتجنبوا المحرف فهو كما لو دخلوا قبل
التحريف وان دخلوا في المحرف فمنهم من قال في نكاحها قولان او وجهان ووجه المنع بطلان
الفضيلة بالتحريف ووجه الجواز ان الصحابة نكحوا منهن ولم يبحثوا وقطع بعضهم بالمنع والظاهر
المنع وان ثبت الخلاف في حل ذبيحتهم وتقريرهم بالجزية فيه خلاف والظاهر التقرير للشبهة كالمجوس وان كانت
من قوم يعلم دخولهم في ذلك بعد التحريف والنسخ فلا ينكح لسقوط فضيلته وحرمته والمتهودون
والمتنصرون بعد بعثة نبينا صلى الله عليه [وسلم] لا تناكحون وفي المتهودين بعد بعثة عيسى عليه السلام
وجهان اصحهما انه لا يجوز لذلك ومن قال بالثاني كانه يقول انا لا نعلم ان شرع عيسى كيف نسخ
شرع موسى عليهما السلام وانه نسخ كله او بعضه فهؤلاء يقرون بالجزية ايضا وان كانت من قوم لا يعلم
انهم دخلوا في ذلك الدين قبل التحريف او بعده او قبل النسخ او بعده فيوخذ في نكاحها بالاغلظ
ويجوز تقريرهم بالجزية تغليبا للحقن وبهذا حكمت الصحابة في نصارى العرب وهم بهرا وتنوخ وتغلب
هذا الفصل شرح ما ذكر في الكتاب واورده عامة الاصحاب وفيه شيء لابد من معرفته ثم نصحح
الفصل الذي يليه هذا الفصل وان كانت اسرائيلية فالذي اطلقوه جواز نكاحها من غير نظر
الى ان اباها القدمين دخلوا في ذلك الدين قبل التحريف او بعده وليس ذلك لان كل اسرائيلية فاباؤها
دخلوا في ذلك الدين قبل التحريف فان اسرائيل هو يعقوب عليهما السلام وبينه وبين موسى زمان
طويل ولا يحيط علما بان بني اسرائيل على كثرتهم دخلوا كلهم في زمان موسى او بعده قبل التحريف بل في
القصص ما يدل على استمرار بعضهم على عبادة الاوثان وهذا في الطرف الثاني الظاهر انهم بعد بعثة
عيسى عليه السلام افترقوا فمنهم من امن به ومنهم من صد عنه واستمر على دين موسى ثم المتنصر منهم
[illegible] كان الاصحاب اكتفوا بشرف النسب وجعلوه جابرا لنقصان دخول الاباء في الدين بعد
التحريف واما الدخول فيه بعد النسخ وبعثة نبينا صلى الله عليه وسلم فلا يفارق فيه الاسرائيلية
[illegible] الكتاب والماخوذ نكاح كتابية هي من اولاد بني اسرائيل في اخر يقتضي النظر ان يحال
الاباء [illegible] ايضا حتى يكون نكاح الاسرائيلية التي دخل اباؤها في ذلك الدين بعد
[illegible] ايضا لكن كلام الاصحاب لا يوافقه وان اراد بقوله اول ابائها الاباء الداخلين
[illegible] الشافعي توقف في جواز مناكحة الصابئين وهم طائفة تعد من النصارى
والسامرة وهم طائفة تعد من اليهود وليس ذلك عند معظم الاصحاب باختلاف قول ولكن
[illegible] على الفصل ان كانوا يخالفون اليهود والنصارى [illegible] ولا يبالون بنص كتابهم فلا يناكحون
[illegible] وان كانوا [illegible] في الفروع دون الاصول [illegible] بنص كتابهم صحت مناكحتهم

[illegible] يعرف [illegible] فيهم من اطلق فيهم قولين في الامام ولا محال الخلاف في ان من خرجهم
عن حكمهم ويكفرونهم ويقال لهم الصابئين من فئتان فرقة يوافق النصارى في اصول الدين واخرى
يخالفهم وتعبد الكواكب السبعة وتضيف الاثار اليها وهم الذين افتى الاصطخري بقتلهم
في زمن القاهر واذا شككنا في قوم انهم يخالفونهم في اصول الدين او فروعه لم تناكحهم قال فرع ان
تنصر يهودي يقر في قول ولا يرضى الا بالسيف او الاسلام في قول ويرضى بالاسلام او العود
الى التهود في قول فان قلنا لا يقر فهل يلحق بمأمنه فيه قولان وكذا لو توثن يهودي
يجري الاقوال الا انه لا يقر على التوثن بحال وتقنع منه بالتنصر على قول ولو تنصر وثني
فلا يقنع منه الا بالاسلام او السيف ويتنجز الفرقة بها قبل المسيس ويتوقف بعد
المسيس على انقضاء العدة فان اسلم قبلها دام النكاح والا تبين الفرقة من وقت الردة
ولو تولد من بين مجوسي ويهودي ولم يبلغ في قول لغلبة التحريم ويتخير الى جانب الاب
في قول اذا تنصر يهودي او تهود نصراني فهل يقر بالجزية على ما انتقل اليه فيه قولان احدهما
لا لانه احدث دينا باطلا بعد اعترافه ببطلانه فلا يقر عليه كما اذا ارتد المسلم والثاني نعم لانه
لتساوي الدينين في التقرير بالجزية وفي كونهما على خلاف الحق وليس كالمسلم يرتد لانه ترك الدين
الحق وبهذا قال ابو حنيفة فان قلنا يقر فهو بحاله ولو كان هذا الانتقال من امرأة حلت
للمسلم نكاحها ولو انتقلت في دوام نكاح مسلم لم يتأثر به وان قلنا لا يقر لم تحل الذبيحة ولا النكاح
ولو انتقلت في دوام نكاح مسلم فهي كالمسلمة ترتد حتى يتنجز الفرقة ان كان قبل الدخول ويتوقف
على انقضاء العدة ان كان بعده وعلى هذا فقولان اظهرهما انه لا يقبل منه الا الاسلام لانه
اقر ببطلان المنتقل عنه وكان مقرا ببطلان المنتقل اليه والثاني انه لو عاد الى ما كان عليه قبل
لتساوي الدينين في الحكم وان ابى الاسلام على القول الاول او الاسلام والعود الى [illegible]
عليه على القول الثاني فقولان ويقال وجهان احدهما انه يقتل كالمسلم يرتد والثاني [illegible]
يلحق بمأمنه كما ينبذ العهد الينا ثم هو حرب لنا ان ظفرنا به قتلناه وان انتقل [illegible]
او نصراني الى المجوسية فهل يقر بالجزية فيه قولان وحكى بعضهم طريقة قاطعة [illegible]
اليه دون الاول واذا لم يقر ففي القناعة منه بالعود الى ما كان عليه القولان فان [illegible]
القتل او الالحاق بالمأمن القولان وعلى كل حال فلا تحل ذبيحته ولا [illegible]
الانتقال من امرأة ولو كانت في نكاح مسلم تنجز الفرقة ان كان قبل [illegible]
قبل انقضاء العدة او عادت الى ما كانت [illegible] دام النكاح بينهما والا بان حصول
الفرقة من وقت الانتقال ولو توثن يهودي او نصراني لم يقر [illegible]

الى

الى دين يبطل الفضيلة التي كانت وهل تقنع منه بالعود الى ما كان او لا يقبل منه الا الاسلام
فيه القولان السابقان وقول ثالث وهو انه يقنع منه بالانتقال الى اخر يساوي المنتقل
عنه مثل ان كان يهوديا فتنصر الان او بالعكس واذا وجد هذا الانتقال من كتابية تحت مسلم انفسخ
النكاح ان كان قبل الدخول وان كان بعده فان رجعت الى الاسلام قبل انقضاء مدة العدة او
الى ما انتقلت اليه في القول الثاني او الى ما يساويه في الثالث استمر النكاح والا تبين
الفراق من وقت الانتقال ولو تهود او تنصر او تمجس وثني لم يقر عليه ولم يقبل منه الا الاسلام
كالمرتد لانه كان لا يقر فلا يستفيد هذه الفضيلة من الدين الباطل واذا وقفت على ما ذكرنا
من هذه الصور تبين لك ان الانتقال من دين باطل الى باطل يبطل الفضيلة التي كانت في
الاول ولا يفيد فضيلة في الثاني ولم يبين في الاول ولكن يبقى الفضيلة التي يشترك فيها الدينان
اذا قلنا بالتقرير وتبين ان ما اطلقوه في الفصل التي قبيله ان من هو من ذرية التهود والتنصر
بعد النسخ والتبديل لا ينكح ولا يقر بالجزية غير مستمر على اطلاقه لان من تهود او تنصر اليوم
فقد دخل في ذلك الدين بعد النسخ والتبديل وقد بان الخلاف في انه هل ينكح وهل يقر
بالجزية مهما كان الدخول من دين يقر عليه اهله فاذا الاطلاق وقع الجزم بالمنع هناك محمول
على ما اذا كان الدخول فيه من دين لا يقر عليه كالتوثن وهذا ما ذكرنا في الفصل السابق
انه يجب معرفته وقوله ويرضى بالاسلام او العود الى التهود اي يقنع ويمنع منه بذلك
والا فكيف يرضى بالكفر حتى لا يقولن في شيء من الصور اسلم او عد الى ما كنت عليه وانما نأمر
بالاسلام لكن لو عاد الى غيره فقد تركناه ولو ارتد المسلم والعياذ بالله فلا يقبل منه الا
[illegible] فان ابى يقتل على ما سيأتي في باب المرتد ولا يحل نكاح المرتدة لا للمسلمين ولا للكفار
[illegible] فلانها كافرة لا تقر واما الكفار فلبقاء علقة الاسلام فيها واذا ارتد في دوام
[illegible] الزوجين فان كان قبل المسيس تنجزت الفرقة وان كان بعده توقفت النكاح
[illegible] العدة فان جمعهما الاسلام قبل انقضائها استمر النكاح والا تبين الفراق
[illegible] قال احمد وقال ابو حنيفة تنجز الفرقة سواء كان قبل المسيس او
[illegible] كالمذهبين ولبعض الاصحاب بانه اختلاف في طراء بعد المسيس
[illegible] الاسلام احد الزوجين الكافرين ولو ارتدا معا فالحكم كما لو ارتد
احدهما وبه قال [illegible] واحمد وقال ابو حنيفة يستمر النكاح بينهما كما لو اسلم الزوجان
الكافران [illegible] طرأت على النكاح فيتعلق بها الانفساخ كالارتداد
احدهما وبه قال مالك واحمد وقال ابو حنيفة يستمر النكاح بينهما كما لو اسلم الزوجان

... الاصحاب بالمغاردة طرأت على النكاح فيعلق بها الانفساخ كارتداد
احدهما ولو ارتدا معا ولم يثبت ردتهما كاسلامهما لانهما اذا اسلما مكنا من الوطي بلا خلاف واذا اسلم احدهما
واذا ارتدا لم يمكنا كما لو ارتد احدهما فخالف حكم اسلامهما حكم اسلام احدهما فلم يخالف ردتهما
حكم ردة احدهما وحيث قلنا بالتوقف لم يجز الوطي لكن لو جرى لم يجب الحد ووجبت العدة وهما
عدتان من شخص واحد فهو بمثابة ما لو طلق امراته ثم وطيها في العدة وحكمه يبين في كتاب
العدة ومن احد ابويه كتابي والاخر وثني متى بالجزية على الصحيح وفي مناكحته ومناكحة من احد ابويه
يهودي او نصراني والاخر مجوسي فينظر ان كان الاب كتابيا فقولان احدهما يحل ويحكى عن مالك
لان الانتساب الى الاب والاب كتابي واصحهما المنع وبه قال احمد تغليبا للتحريم كما ان المتولد
بين المأكول وغيره حرام وان كان الام كتابية لم يحل قولا واحدا وبه قال احمد وقال ابو حنيفة
يحل سواء كان الاب كتابيا او الام كتابية او بالعكس ويجعل تبعا لخير الابوين دينا وقوله في الكتاب
ولو تولد من بين مجوسية ويهودي ولد كذا في بعض النسخ وفي بعضها من بين مجوسي ويهودي
وهو صحيح ايضا والتقدير من بين شخص مجوسي واخر يهودي وذلك يشملهما اذا كان الاب
يهوديا وما اذا كانت الام يهودية ونحو قوله الحكم بالتحريم في الصورتين وفي قول ينظر الى جانب
الاب ويعطي الولد حكمه . قال ويتصل بهذا باب نكاح المشركات وفيه فصول الاول فيما يقر
عليه الكافر من الانكحة ومهما اسلم الكافر وعلى كتابية تقرر عليها وان اسلم على وثنية او مجوسية فان
اسلمت معه قبل المسيس استمر النكاح وكذلك ان اسلمت بعد المسيس وقبل انقضاء العدة وكذا
الحكم لو كانت هي السابقة الى الاسلام . قد سبق القول في الانتقال من الدين الباطل الى الدين
الباطل ولو كانت [illegible] في الانتقال من الدين الحق الى الباطل ووراءهما قسم ثالث وهو
من الدين الباطل الى الحق وفيه يقع باب نكاح المشركات وليست ترجمة الباب [illegible]
باولى من ترجمته بنكاح المشركين والشافعي ترجمه بنكاح المشرك وفيه فصول الا[illegible]
الكافر اذا اسلم من الانكحة الجارية في الكفر واذا اسلم وتحته كتابية [illegible]
لجواز نكاح الكتابية في الاسلام ابتداء ولا فرق في ذلك بين الكتابي وغير [illegible]
او وثنية وتخلفت فان كان ذلك قبل المسيس تنجزت الفرقة بينهما وان [illegible]
قبل انقضاء مدة العدة استمر النكاح والا تبين حصول الفرقة من وقت [illegible]
المرأة واصر الزوج على الكفر الى [illegible] فالحكم كما لو اسلم الزوج [illegible]
ولو اسلم الزوجان الكافران معا استمر النكاح [illegible]
وقبله والاعتبار في الترتيب والمعية باخر كلمة الاسلام [illegible]

عرفي

[illegible] على الاسلام في الحال فان اسلمت استمر النكاح والا انفسخ في الحال [illegible]
المرأة الى الاسلام وعند ابي حنيفة اذا اسلم احدهما وهما في دار الاسلام يعرض الاسلام ثلاثا
على المتخلف فان ابى فرق بينهما ويكون الفرقة طلاقا ان كان الابا من الزوج وفسخا ان
كان الابا من الزوجة وان كانا في دار الحرب وقف على انقضاء ثلث حيض ان كانت المرأة من
ذوات الاقراء او ثلثة اشهر ان لم تكن فان لم يجتمعا على الاسلام حتى انقضت حصلت الفرقة
وبينا نفي العدة ان كانت مدخولا بها واذا دخل من اسلم منهما دار الاسلام والمتخلف في دار
الحرب حصلت الفرقة في الحال لاختلاف الدارين وكذا لو كانا في دار الاسلام فالتحق احدهما بدار
الحرب ولا فرق عنده بين ما قبل المسيس وما بعده واظهر الروايتين عن احمد مثل مذهبنا واحتج
الاصحاب عليه [illegible] بالقياس على اسلام الزوجة وعن ابي حنيفة بما روي ان ابا سفيان وحكيم
بن حزام اسلما بمر الظهران وهو معسكر المسلمين وامرأتاهما بمكة وهي يومئذ دار الحرب ثم اسلمتا
من بعد واقرا النكاح وحيث توقفنا الى انقضاء العدة فلو طلقها قبل تمام المدة فالطلاق موقوف
ايضا فان اجتمعا على الاسلام في العدة تبين وقوعه ويعتد من وقت الطلاق والا فلا
طلاق وقياسه الظهار [illegible] فلا يقع في قول وان اجتمعا على الاسلام .
قال واذا اسلما لم يبحث عن شرط نكاحهما بل يقرهما على النكاح بلا ولي ولا شهود وفي العدة
الا اذا اسلما او احدهما قبل انقضاء العدة فان المفسد قارن الاسلام فيندفع النكاح كما لو
اسلم وتحته امه او ابنته ونقرهم على النكاح المؤقت ان اعتقدوه مؤبدا وان اعتقدوه
مؤقتا او فاسدا لم نقرهم ولا نقرهم على ما هو فاسد عندهم الا اذا كان صحيحا عندنا واذا
اعتقدوا غصب المرأة نكاحا قررناهم عليه على وجه وكذلك اذا اسلموا لا يعتبرون شرط
الاسلام رخصة لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لفيروز الديلمي وقد اسلم على اختين اختر
احديهما وفارق الاخرى فانه لم يعين الاولى للصحة . قد سبق الكلام الجملي في مواضع استمرار النكاح
[illegible] الاسلام وفي مواضع عدم الاستمرار والمقصود الان بيان شرط الاستمرار
[illegible] من مفسدات النكاح بحالة جريان العقد في الشرك وبحالة الاسلام فهو
مقر عليه [illegible] فان كانوا يعتقدون فساد شيء منه فلا مبالاة باعتقادهم وان اقترن شيء من
المفسدات بحالة جريان النكاح نظر ان كان المفسد باقيا وقت الاسلام فلا تقرير بل يندفع
النكاح وان كان [illegible] جرى نكاحها حينئذ ابتداء فهو مقر عليه الا اذا كانوا
يعتقدون فساده [illegible] وانا حكمنا بالتقرير مع اقتران المفسد بالعقد على سبيل الرخصة
والتخفيف وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لغيلان [illegible] وفيروز الديلمي وقد اسلم على اختين

... الاسلام لبنى على كيفية التناكحين بكل بطلان ... ارتجى باعتقا
وصحة الاولان ترتبا فيقرون على العقد الجاري في الكفر بلا ولي ولا شهود لانه لا مفسد
عند الاسلام ونكاحها ابتداء جائز وكذا لو اجبر غير الاب والجد او اجبرت الثيب او الرجعية
في القرء الرابع وهم يعتقدون انقضاء الرجعة ابيه ولو جرى العقد وهي في عدة الغير فان
كانت العدة منقضية عند الاسلام استمر النكاح لجواز نكاحها حينئذ وان كانت العدة
باقية اندفع النكاح لقيام المفسد كما لو اسلم المجوسي وتحته امة او بنته يندفع النكاح
خصص بعضهم التفصيل المذكور في العدة بعد النكاح ولو وقال لو نكح معتدة عن الشبهة ثم
اسلما والعدة باقية يقران على النكاح لان الاسلام لا ينافي دوام النكاح مع العدة بالشبهة
فلا يتغير عليه اذا الاولاه واطلاق الجواب هو الذي به افتى اعتبار حال التقرير بالابتداء
ولو كانوا قد نكحوا بشرط الخيار للزوجين او احدهما مدة مقدرة فينظر عند الاسلام هل المدة
باقية او منقضية ويكون الحكم كما ذكرنا في العدة وبني فرق بين ان يقارن بقية العدة او مدة
الخيار اسلامهما او اسلام احدهما حتى لو اسلم احدهما والعدة او مدة الخيار باقية ثم اسلم
الثاني وقد انقضت فلا تقرير كذلك حكاه الامام وهو المذكور في الكتاب وفي التهذيب
وجه بان المفسد لا يمنع اسلام احدهما فيغلب الفساد وقيد المؤثر اقترانه باسلامهما
جميعا لانه حالة الامساك والاختيار ويقرون على النكاح المؤقت ان اعتقدوه مؤبدا
وان اعتقدوه مؤقتا لم يقروا عليه سواء كان الاسلام بعد تمام المدة او قبلها اما بعدها فلاعتقادهم
انه لا نكاح واما قبله فكما لو اسلما والعدة باقية وايضا فانهم لا يعتقدون الا نكاحا مؤقتا
ومثل ذلك لا يبتدأ في الاسلام ولو كانوا قد غصب امراة او اتخذها منكوحة وهم يعتقدون
غصب المرأة نكاحا ففي وجه لا يقر عليه اذ لا عقد والصحيح التقرير لانه ليس فيه ...
العقد مقام القول وهو احد وجوه الفساد ههنا في حق اهل الحرب فاما الذمي ...
ذلك لم يقر عليه بعد الاسلام لان على الامام ان يدفع بعضهم عن بعض ...

قال واما المفسد الطارئ بعد العقد لا يؤثر كما لو كانت عند الاسلام معتدة عن شبهة
او سبقت واحرمت قبل الاسلام لكن لو نكح امة ثم حرة واسلم عليهما اندفعت الامة
وكذلك لو اسلم على امة وهو موسر لا معسرا طارئ وقيل انما يندفع بالعدة الطارئة والاحرام
ويكون حال الاسلام كابتداء العقد مطلقا ولو اسلمت وارتدت ثم اسلم الزوج اندفع
نكاحها الا ان ترجع قبل العدة ثم هذه المفسدات ان قارنت اسلام احدهما كفى الا في
اليسار فانه لا يندفع الا اذا وجد عند اجتماعهما في الاسلام ...

الحادي

... حفـ ... بـ ...
جاريه ... الكفر ... ولا في الاسلام مفسد وفيها اذا اقترن بالعقد مفسد ووراءهم ... شيء ...
... الاسلام مفسد طارئ بعد العقد والكلام فيه مفصول هذا الفصل وبني طائفة
من الاصحاب مسائله على ان الاختيار والامساك بعقد جرى في الشرك جار مجرى استدامة النكاح
او مجرى ابتدائه وفيه قولان مستنبطان احدهما انه جار مجرى الاستدامة بدليل انه لا
يحتاج الى صيغة النكاح ولا يشترط فيه الولي والشهود ورضا المرأة واظهرهما مقابله
لان حال الاسلام هو حال التزامهم حكم الدين ولم يكونوا عند العقد فيقام حال اسلامهم مقام
ابتداء العقد فاذا اسلم الزوج ووطئت بالشبهة في زمان التوقف ثم اسلمت قبل انقضاء
مدة العدة استمر النكاح وان كان لا يجوز ابتداء نكاح المعتدة لان عدة الشبهة اذا طرأت على
نكاح المسلمين لم يقطعه فاولى ان لا يقطع الانكحة الجارية في الشرك وقيل يندفع النكاح كما
لا يجوز ابتداء النكاح في العدة ولو اسلم الرجل واحرم ثم اسلمت المرأة في العدة ففيه قولان ارجحهما
عند اكثر الاصحاب استمرار النكاح لان عروض الاحرام لا يؤثر كما في انكحة المسلمين والثاني المنع
الحاقا للدوام بالابتداء وقطع به بعضهم ولو نكح في الكفر حرة وامة ثم اسلم واسلمتا معه فظاهر
المذهب ان الحرة تتعين للنكاح ويندفع نكاح الامة ولا فرق في ذلك بين ان اذا انكحهما معا او على
الترتيب لانا لم ننظر في نكاح الاختين الى التقدم والتاخر فكذلك في نكاح الحرة والامة وكما يندفع
الامة بالحرة يندفع باليسار الطارئ اذا قارن الاسلام ولو فرض اقترانه بالعقد الجاري في
الشرك فدوام الاسلام فالاندفاع اولى وخرج ابن سريج اندفاع نكاح الامة على قولنا على
سبق ان حال الاسلام منزل منزلة الاستدامة او الابتداء والظاهر الاول لكنه يخالف ما ذكرنا
في استمرار في العدة والاحرام الطارئين فان ذلك تنزيل الامساك منزلة الاستدامة وهنا
الابتداء وفرقوا بان الامساك فيه مشابه للاستدامة ومشابه للابتداء ولان نكاح
... عنه نعتق بنكاح الحرة والابدال اضيق حكما من الاصول اجرينا على التضييق
... اذا كانت تحت الكافر امة اسلمت معه او جمعت العدة اسلاميهما وعدم حال
... نكاح الامة حينئذ اما اليسار واللامن من العنت يندفع نكاحها ولو اسلمت
... ارتدت نظر ان لم يسلم الزوج حتى انقضت مدة العدة بانت باختلاف
الدين ... والعدة من يومئذ وان اسلم قبل انقضائها سقط اعتبار العدة من يومئذ ويتوقف
... الى ... قبل انقضاء العدة من وقت ردتها استمر النكاح والا انقطع على
... اذا ... الزوج بعد الدخول فالتديت ... اسلم المرأة ووقفته وحكي قول
... يندفع النكاح في ... ولا يتوقف وهو الذي نقله الامام وصاحب

لكتاب في الوسيط والظاهر التوقف وعلى ذلك ينطبق ما ذكره صاحب التهذيب وغيره
ان الردة يفترق فيها حكم الابتداء والاستدامة لان ابتداء نكاح المرتد باطل غير منعقد على
التوقف وفي الدوام توقفنا فالتحقت الردة بالعدة عن الشبهة والاحرام وانما قلنا بالتوقف
في الردة ولم نجزم بالاستمرار فيها بخلاف الاحرام والعدة لان منافاة الردة للنكاح اشد الا ترى
انها يقطع النكاح في الجملة وهما لا يقطعانه ولذلك لا يجوز الرجعة في الردة ويجوز في الاحرام
على الاظهر ولو اسلم وتحته فوق العدد الشرعي وارتد ثم اسلمت النسوة في العدة لا يختار اربعا
منهن في الردة فان عاد الى الاسلام في العدة فله الاختيار وقوله في الكتاب ولو اسلمت
ثم ارتدت واسلم الزوج اندفع نكاحها هذا القدر هو الموجود في اكثر النسخ وهو يشعر
بالاندفاع المطلق وهو الموافق لما في الوسيط وزيد في بعض النسخ ان لم يجمع قبل العدة وهذا يشعر
بالتوقف وهو الاظهر وقد ذكرنا في المفسد الذي كان حاصلا عند العقد واستمر كما لو نكح معتدة
وكانت عند الاسلام بعد في العدة ان اقترانه باسلام احدهما يكفي للدفع واما المفسد الطارئ
فقد بينا ان ظاهر المذهب انه اذا اسلم وتحته حرة وتحته امة واسلمتا معه انه يندفع نكاح الامة
وكذا الحكم لو اسلمت الحرة المدخول بها معه او بعده قبل انقضاء عدتها ثم اسلمت الامة قبل
انقضاء العدة ولو تاخرت الامة حتى انقضت العدة فاندفاعها يكون بتبدل الدين ومنه يحتسب
العدة ولو ماتت الحرة بعد اسلامها او ارتدت ثم اسلمت الامة اندفع نكاحها ايضا ولهي اقتران
اسلام الحرة باسلام الزوج وفيه وجه ولو اسلم وتحته امة وهو موسر ثم تلف ماله واسلمت
الامة وهو معسر فله امساكها وانما يدفع اليسار اذا قارن اسلامهما جميعا وفي وجه اقتران
اليسار باسلامه يكفي للدفع وظاهر المذهب الفرق وعلى ذلك جرى في الكتاب فقال [illegible]
المفسدات الى اخره وانما اعتبر اقتران اليسار باسلامهما معا لان وقت اجتماعهما في
الاسلام هو وقت جواز نكاح الامة لانه ان تقدم اسلامه فالامة الكافرة لا يحل [illegible] وان تقدم
اسلامها فالمسلمة لا يحل للكافر فكان اجتماعهما في الاسلام شبيها بحال ابتداء نكاح الامة و
اليسار المتقدم على نكاح الامة لا يمنع جواز نكاحها وهذا المعنى يقتضي [illegible] الامة
فيما اذا ماتت الحرة بعدما اسلمت ثم اسلمت الامة لكن فرقوا بينهما بان اثر نكاح [illegible] بعد
موتها الا ترى انه يرثها وان له غسلها وعليه تجهيزها على راي فكان النكاح باقيا بخلاف
اليسار وبان المرأة اذا اسلمت وتعينت حسبت على الزوج ولم [illegible]
انه لو اسلم وتحته خمس نسوة واسلمت واحدة فاختارها [illegible]
له امساكهن والمايسك ثلثا منهن قال ولو اطلق الكافر زوجته ثلثا ثم اسلم لم ينكحها الا

اذا وجد عقد اجتماعهما في الاسلام واذا طلق الكافر زوجته ثلثا ثم اسلما لم ينكحها الا بمحلل ثم قول
ولا يحتاج الى المحلل في قول [illegible] انا نصحح انكحتهم مطلقا في قول ونفسدها في قول الا عند الاسلام ونتوقف
في قول فما يقرر عليه عند الاسلام يتبين صحته وما يندفع يتبين فساده حتى لا يثبت المهر على هذا
القول الا التي يرفع الاسلام نكاحها ولا على قول الافساد ويثبت على قول الصحة ولو نكح اختين
وطلق كل واحدة ثلثا فاذا اسلم وامسكهما على قول التصحيح حرمتا عليه الا بمحلل وعلى قول الافساد
يختار واحدة ولا يحرم الثانية وعلى قول التوقف يختار واحدة فينفذ فيها الطلاق الثلث ويحتاج
الى محلل وتندفع الثانية ولا يحتاج فيها الى محلل في الانكحة الجارية في الشرك ثلثة اقوال او وجوه
احدها انها محكوم لها بالصحة لقوله تعالى وامراته حمالة الحطب وقال وقالت امرات فرعون
وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ولدت من نكاح لا من سفاح ولانهم لو ترافعوا الينا لا نبطلها
ولا يفرق بين الرجال والنساء والثاني انها فاسدة لانهم لا يراعون حدود الشرع وشروطه ويروى
هذا عن مالك والثالث انا لا نحكم لها بصحة ولا فساد ولكن يتوقف الى الاسلام فما يقرر
عليه اذا اسلموا يتبين صحته وما لا يتبين فساده ومنهم من قطع بصحة انكحتهم ونفى الخلاف
ويبنى على هذا الاصل مسئلتان الاولى اذا طلق الكافر زوجته ثلثا ثم اسلما فعلى الاصح
لا يحل له الا بمحلل وقد نص عليه في المختصر وان قلنا بفسادها فالطلاق في النكاح الفاسد
لا يحوج الى المحلل والثانية التي يقرر نكاحها في الاسلام لها المهر المسمى ان كان صحيحا
وان كان فاسدا كخمر وخنزير فيما ياتي حكم مهورهم الفاسدة والتي يندفع نكاحها بالاسلام
ينظر ان لم يكن مدخولا بها فان صححنا انكحتهم وجب نصف المسمى الصحيح ان كان الاندفاع باسلام
الزوج وان كان فاسدا وجب نصف مهر المثل وان لم يسم شيئا وجبت المتعة وان كان
باسلامها فلا شيء لها من المهر لان الفراق جاء من جهتها وحكي قول ان لها نصف
المهر لانها محسنة بالاسلام وكان من حقه ان يوافقها فاذا امتنع انتسب الفراق
الى جانبه والظاهر الاول وان لم نحكم بصحة انكحتهم وجب المسمى ان كان صحيحا وان لم يكن صحيحا
يجب مهر المثل [illegible] وقوله حتى لا يثبت المهر على هذا القول اي اذا لم يجر دخول وقوله ويثبت
على قول الصحة اي يثبت منه وهو النصف ومما يتفرع على مسئلة الطلاق ما اذا نكح كافر
اختين وطلقهما ثلثا ثم اسلم واسلمتا فان صححنا انكحتهم نفذت الطلقات فيهما
[illegible] بما الا بمحلل وان افسدنا فلا طلاق ولا حاجة الى المحلل في واحدة
منهما وان قلنا بالتوقف فلو لم يكن طلاق لكان يختار احدهما ويتبين بذلك صحة نكاحها
وفساد نكاح الاخرى فاذا طلقهما امر بالاختيار لينفذ الطلاق فيها ويحتاج فيها الى المحلل

يرجع ... لا سلام فلا يحتاج فيها الى المحاكمة قال ومنها لو اصدقها خمرا وقبضت
قبل الاسلام فلا مهر لها وان لم يقبض رجع الى مهر المثل فان قبض البعض رجع الى بعض مهر
المثل باعتبار قيمة الخمر ومنها لو ترافعوا الينا في انكحتهم وغيرها جاز لنا الحكم بالحق وهل يجب
قولان وان تعلق الخصومة بمسلم وجب الحكم وان كانا مختلفي الملة وجب على الاصح ولا يجب
في المعاهد ولا يحكم الا اذا رضي الخصمان بحكمنا ولو طلب نفقة في نكاح بلا ولي ولا شهود
حكمنا وان طلب في نكاح محرم او معتدة في الحال لم نحكم وفي المجوسية وجهان فيه مسايل احدها
اذا اصدق الكافر امراته صداقا فاسدا كالخمر والخنزير ثم اسلما نظر ان اسلما بعد قبض ذلك الفاسد
فلا شي لها لان الامر قد انفصل بينهما وانقطعت الطلبة وما مضى في الكفر لا ينتقض ولا يتتبع
وان اسلما قبل قبضه وجب مهر المثل لان المطالبة بالخمر في الاسلام ممتنعة فيرجع الى مهر
المثل كما لو نكح المسلم على خمر وحكي قول انهما اذا اسلما بعد القبض ان لها مهر المثل لفساد القبض
الجاري في الشرك واخر فيما اذا اسلما قبله انه لا شي لها لانها رضيت بالخمر فلا يطالب بشي اخر
ولا مطالبة بالخمر في الاسلام ولا فرق بين ان يكون المسمى خمرا في الذمة او خمرا معينة وعن ابي
حنيفة انه ليس لها في الخمر المعينة الا المسمى لا يرجع الى مهر المثل وان قبضت بعض الصداق
الفاسد دون بعض ثم اسلما وجب من مهر المثل بقسط ما لم يقبض ولا يجوز تسليم الباقي من
الفاسد وطريق تقسيط مهر المثل على المقبوض وغيره ان ينظر ان سميا جنسا واحدا ولم يكن
فيه معدد كزق خمر وقبضت نصفه او ثلثه ثم اسلم فيجب نصف مهر المثل او ثلثاه وان
تعدد كزقي خمر وقبضت احدهما فان تساويا في القدر فذاك والا فوجهان احدهما انه لا ينظر
اليه ويعتبر العدد واقيسهما النظر الى القدر والمعيار على هذا الكيل وقيل الوزن وان
جنسين فصاعدا كزق خمر وكلب وقبضت جنسا فثلثة اوجه احدها انه ينظر الى ...
اذا كانت الاجناس ثلثة وقد قبضت جنسا فقد قبضت ثلث المهر والثاني ان النظر ...
فان قبضت زقا والمهر زقان وكلبان فقد قبضت ربع المهر والاقرب انها تقوم بتقدير ...
ويقسط مهر المثل على القيمة وكيف تقوم فيقدر قيل بقدر الخمر خلا والكلب ... والخنزير
بقرة وقيل يقدر الكلب ... لاشتراكهما في الصيد وقيل يعتبر قيمتها عند من يرى ...
لها وهذا اشبه الثانية اذا ترافع الينا ذميان في نكاح وغيره نظر ان كانا متفقي الملة فقد
اظهرهما يجب الحكم بينهما لقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله ولانه يجب على الامام دفع
الظلم عنهم فيجب ان يحكم بينهم كالمسلمين ... هذا من ابي حنيفة واختاره المزني والثاني ...

... انه لا يجب لقوله تعالى وان جاؤك فاحكم بينهم او اعرض عنهم ...
... ولا يتركهما على النزاع ثم قيل القولان في حقوق العباد اما في حقوق الله تعالى ...
... لا مطالب لها فيضيع وقيل هما في حقوق الله تعالى اما في حقوق الادميين فيجب الحكم لانه
مبنية على التضييق والاظهر طردهما في النوعين وان كانا مختلفي الملة كاليهودي والنصراني
قيل بطرد القولين والظاهر القطع بوجوب الحكم لان واحدا منهما لا يرضى بحكم الاخر فيدوم
النزاع بينهما ولو ترافع الينا معاهدان لم يجب الحكم اتفقت ملتهما او اختلفت لانهم
لم يلتزموا الاحكام ولا التزمنا دفع بعضهم عن بعض وقيل هما كالذميين وقيل ان كانا
مختلفي الملة يجب والاظهر الاول ولو كان احد الخصمين مسلما والاخر ذميا او معاهدا وجب الحكم
لا محالة وقوله ولا يحكم الا اذا رضي الخصمان جميعا بحكمنا التسابق الى الفهم منه انا حيث
اوجبنا الحكم فذلك اذا حصل رضا المتخاصمين لكن الاصحاب على اختلاف الطبقات
رموا على القولين فقالوا ان قلنا بوجوب الحكم فاذا استعدى خصم على خصمه اعداه
القاضي ووجب على المعدى الحضور وان قلنا لا يجب الحكم لم يجب الاعداء واذا اعدى كان
المعدى بالخيار في الحضور فاعتبروا الرضا على قول عدم الوجوب ولم يعتبروه على
قول الوجوب ويمكن ان يحمل قوله ولا نحكم الا اذا رضي الخصمان جميعا بحكمنا على قوله
ولا يجب في المعاهدين الثالثة اذا ترافع الذميون الينا في انكحتهم فنقررهم على
ما نقرهم عليه لو اسلموا ونبطل ما نبطله لو اسلموا فاذا كان قد نكح امراة بلا ولي ولا
شهود او ثيبا بدون رضاها وترافعوا الينا قررنا النكاح وحكمنا فيه بالنفقة وكذا لو
نكح معتدة والعدة منقضية عند الترافع وان كانت معتدة بعد الحكم ولم نحكم
بالنفقة وكذا لو نكح المجوسي محرما وترافعا في طلب النفقة ولو طلب المجوسية النفقة
من المجوسي او اليهودي فوجهان وكذا في تقريرها على النكاح اظهرها التقرير
... بالنفقة كما لو اسلما والثاني المنع لان المجوسية لا يجوز نكاحها
في الاسلام فلا يجوز تقرير نكاحها وحيث لا نقرر في هذه الصور فالقاضي المرفوع اليه
... او يفرق بين الزوجين فيه وجهان اصحهما عند الامام الاول وانما يفرق
... وجه الثاني انهم بالترافع اظهروا ما يخالف الملة فاشبه ما اذا اظهروا
... الفصل الثاني في زيادة العدد الشرعي فاذا اسلم على عشر نسوة اختار اربعا
وانفسخ نكاح الباقيات ولا مهر لهن الا على القول الصحيح وان اسلم على امراة وابنتها
... بعد الدخول بهما حرمتا ابدا وان لم يدخل بهما اختار احداهما ... وتعينت البنت على ...

الاصح لان نكاحها يرفع نكاح الام وان كان بعد وطء البنت تعينت واندفع نكاح الام وان كان
بعد وطء الام اندفع نكاح البنت وبقي نكاح الام ان افسدنا انكحتهم والا اندفع ايضا [illegible]
الفصل منها اذا اسلم الكافر وتحته عدد من النسوة لا يجمع بينهن في الاسلام [illegible] صورة اذا
اسلم وتحته اكثر من اربع نسوة فاسلمن معه او تخلفن وهن كتابيات اختار اربعا منهن
واندفع نكاح البواقي ولو كن مجوسيات او وثنيات وهن مدخول بهن فتخلفن ثم اسلمن
قبل انقضاء عدتهن من وقت اسلام الزوج فكذلك ولا فرق في ذلك بين ما اذا نكحهن
معا او على الترتيب فله امساك الاخريات ومفارقة الاوليات وبه قال [illegible] احمد
لما روي ان غيلان اسلم وعنده عشر نسوة فقال النبي صلى الله عليه وسلم [illegible]
امسك اربعا منهن وفارق سائرهن وان نوفل بن معوية اسلم وعنده خمس نسوة فقال
النبي صلى الله عليه وسلم فارق واحدة وامسك اربعا فقال فعمدت الى اقدمهن ففارقتها
وقال ابو حنيفة اذا نكحهن معا بطل نكاحهن جميعا وان نكحهن على الترتيب تعينت
الاوليات ولو اسلم على اكثر من اربع وهن غير مدخول بهن واسلمت معه اربع تقرر نكاحهن
وانقطع نكاح المتخلفات ولو كان قد دخل بهن فاجتمع اسلام الزوج مع اسلام اربع
منهن لا غير في العدة تعين للنكاح حتى لو اسلمت اربع من ثمان تحته وانقضت عدتهن
او متن في الاسلام ثم اسلم الزوج واسلم البواقي في عدتهن تعينت الاخريات ولو
اسلمت اربع ثم اسلم الزوج قبل انقضاء عدتهن وتخلف البواقي حتى انقضت عدتهن
من وقت اسلام الزوج تعينت الاوليات وقوله فلا مهر لهن الا على قول [illegible] مكرر
مذكور من قبل ومنها اذا اسلم الزوج الكافر وتحته ام وابنتها قد نكحهما معا او على
الترتيب واسلمتا معه او لم تسلما وهما كتابيتان فان دخل بهما فهما محرمتان على التابيد
اما الام فلانه عقد على البنت او دخل بها واما البنت فلانه دخل بالام ولكل واحدة
منهما المسمى ان جرت التسمية صحيحة والا فمهر المثل وان لم يدخل بواحدة منهما ففيه قولان
احدهما اختيار ايتهما شاء كما لو اسلم وتحته اختان فان اختار البنت اندفع نكاحها وحرمت
الام على التابيد وان اختار الام لم تحرم البنت على التابيد بل ان فارق الام قبل الدخول
حل له نكاح البنت والثاني وهو اختيار المزني ان البنت تتعين وتندفع الام لان نكاح
البنت يدفع نكاح الام ولا ينعكس والقولان عند اكثر الائمة مبنيان على الخلاف
في صحة انكحتهم ان صححناها تعينت البنت والا تخير وقضية هذا [illegible] ترجيح القول
الثاني واليه ذهب الامام وصاحب التهذيب وصاحب الكتاب [illegible] ولكن دخل

دون

دون الام فيفسد نكاح البنت لانه لم يدخل بالام والعقد على [illegible]
التابيد بالعقد على البنت او الدخول وان دخل بالام دون البنت حرمت البنت على
التابيد للدخول بالام وهل له امساك الام يبنى على القولين فيما اذا لم يدخل بواحدة
منهما ان خيرناه فله امساك الام هاهنا وان عينا البنت فلا لان نكاح البنت محرم
وقوله لان نكاحها يرفع نكاح الام وقوله بعد ذلك ان افسدنا انكحتهم [illegible] ماخذ القولين
وهو الخلاف في صحة انكحة الكفار قال وان اسلم الحر على اماء اختار واحدة ان كان عاجزا
عن [illegible] في الاسلام فان اسلم على ثلث فاسلمت واحدة وهو معسر واسلمت الثانية وهو
موسر والثالثة وهو معسر اندفعت الثانية وتخير بين الاولى والثالثة ولو اسلم على حرة واماء اندفع
نكاح الاماء الا اذا تخلفت واصرت فان اسلمت قبل عدتها اندفع الاماء الا اذا اعتقن قبل اسلام
الحرة فيلتحقن بالحرائر الاصليات ولو اسلم على اماء وتخلفت واحدة ثم عتقت واسلمت قبل
العدة تعينت كالحرة واندفعت الاماء السابقات ولو اسلم على ثنتين وتخلفت اثنتان
فعتقت واحدة من المتقدمتين ثم اسلمت المتخلفتان اندفع نكاحهما اذ تحت زوجها عتيقة
واختار واحدة من المتقدمتين اذ كان [illegible] عتقها بعد اسلام الاخرى فلا يؤثر في حقها
ومنها اذا اسلم الكافر وتحته امة واسلمت معه فقد ذكرنا انه يجوز له امساكها ان كان ممن يحل
له نكاح الاماء ولا يجوز ان كان ممن لا يحل وان تخلفت فان كان قبل الدخول تنجزت الفرقة كتابية
كانت او غير كتابية لان المسلم لا ينكح الامة الكتابية كما لا ينكح الوثنية وان كان بعد الدخول
[illegible] العدة اسلامها واسلامه [illegible] فيختار واحدة منهن ان كان ممن يحل له نكاح الاماء
عند اجتماع اسلامه واسلامهن والا فيندفع نكاح جميعهن ولا فرق بين ان يسلم اولا
[illegible] لو اسلم وتحته ثلث فاسلمت واحدة وهو معسر خائف فيندفع نكاح الثانية
[illegible] الشرط عند اجتماع اسلامها واسلامه ويتخير بين الاولى والثالثة وهذا مبني
على ظاهر المذهب [illegible] النكاح اذا اقترن باسلامهما جميعا وقد مر ان من
[illegible] ينظر الى وقت اسلامه ويكتفي به فعلى هذا لا تندفع الثانية ايضا وقوله ان كان
[illegible] الا [illegible] في الاسلام [illegible] طول الحرة ويخشى مع ذلك خوف العنت ومنها اذا اسلم
[illegible] اماء واسلمن [illegible] ان اسلمت الحرة معه او كانت مدخولا بها فاسلمت بعده في
العدة [illegible] واندفعت الاماء سواء اسلمن قبل اسلامها او بعده او بين اسلام الزوج
والحرة لان [illegible] على الحرة يمنع من اختيار الامة واذا تاخر اسلامهن فان اسلمن في العدة
[illegible] من وقت اجتماع [illegible] اسلام الزوج والحرة ومنه يعتد دون وان لم يسلمن حتى انقضت عدتهن

ا/٩

فيبني [illegible] اسلام الحرة مع اسلامه في العدة فان اسلم الزوج واصرت
[illegible] عدتها او كانت في العدة قبلها ولم يكن في نكاحه حرة فيختار واحدة من الاماء وهذا
اذا لم يطرء على الاماء عتق فان طرا قبل اجتماع اسلامهن واسلام الزوج بان اعتقن ثم اسلم
الزوج واسلمن او اسلمن ثم اعتقن ثم اسلم الزوج او اسلم الزوج وعتقن ثم اسلمن فيلتحقن
بالحراير الاصليات حتى لو اسلمت الحراير ثم اسلمت الاماء الملتحقات بعد ما عتقن فهو كما
لو اسلم على حراير فيختار منهن اربعا وقيل اذا اسلم وتحته حراير واماء فعتقت الاماء ثم اسلمن
لا يختار الا الحراير الاصليات ولو تخلفت الحرة واجتمع اسلامه واسلام الاماء بعد ما
عتقن فله ان يختارهن ثم ان اسلمت المتخلفة في العدة بانت باختيار الاربع وان لم تسلم بانت
باختلاف الدين وان اسلم وليس في نكاحه الا الاماء وتخلفن وعتقن ثم اسلمن في العدة ان
اختار منهن اربعا كالحراير الاصليات ولو اسلمن معه الا واحدة ثم اسلمت المتخلفة في
العدة بعدما عتقت تعينت كالحرة الاصلية ولو كانت تحته اربع اماء فاسلمت معه ثنتان وتخلفت
ثنتان فعتقت واحدة من المتقدمتين ثم اسلمت المتخلفتان على الرق اندفع نكاحهما
لان تحت زوجها عتيقة عند اجتماع اسلامها واسلام الزوج ولا يندفع الرفيقة المتقدمة
لان عتق صاحبتها كان بعد اجتماع اسلامها واسلام الزوج فكذلك لو لم يعتق فله ان يختار واحدة
منهما ولو كانت تحته اماء فاسلم الزوج مع واحدة ثم عتقت الباقيات واسلمن اختار
اربعا لالتحاقهن بالحراير الاصليات وليس له اختيار الاولى لانها كانت رقيقة عند اجتماع
الاسلامين فيندفع بالباقيات العتيقات عند اجتماع الاسلامين ولو كانت تحته اربع اماء
فاسلمت معه ثنتان ثم عتقتا وعتقت المتخلفات ثم اسلمن اختار من الاخريين الا امساك
حريتهما عند اجتماع الاسلامين ولا يجوز امساك الاوليين لرقهما عند اجتماع الاسلامين
واندفاعهما بالعتيقتين والنظر في ذلك كله الى حالة اجتماع الاسلامين فانها حالة امكان
الاختيار كما ان النظر في اليسار والاعسار والامن من العنت والخوف منه الى حالة اجتماع
الاسلامين ويمكن ان يعلم قوله في الكتاب اندفع نكاح الاماء بالواو لوجه قدمناه في ان
نكاح الامة لا يندفع بالحرة وعلى ذلك الوجه يمسك الحرة ويختار واحدة من الاماء وقوله ان
اسلمت قبل عتقها اندفع نكاح الاماء يفيد قوله اولا اندفع نكاح الاماء اذا تخلفت حرة
ولكنما اعاده ليستثنى منه ما اذا اعتقن كانه يقول انما يندفع نكاحهن اذا استمر رقهن فاذا
اعتقن فلا قال ولا خيار لها الا اذا اعتقت تحت عبد ولها تاخير الفسخ بعد انتظار اسلام
الزوج ان اسلمت قبله فان فسخت نفذ ويبطل فايدته لو اسلم الزوج ويكون عدتها من وقت

الفسخ وان اجازت انبنى على وقف العقود ولها [illegible] العبد ان لم يسلم على جديد قول اختيارها له
[illegible] بيان القول في ان عتق الامة تحت العبد من موجبات الخيار وقد [illegible]
مسائل المركات مع عروض لان المقصود الان بيان حكمه فاذا نكح العبد في الكفر امة
ثم اسلما وعتقت الامة فان عتقت بعد اجتماع الاسلامين فهي كساير الاماء يعتقن
تحت العبيد وان عتقت قبل اجتماع الاسلامين وهي مدخول بها نظر ان اسلمت اولا وتخلف
الزوج فليس لها الاجازة سوا اعتقت ثم اسلمت او اسلمت ثم عتقت لانها بعرض البينونة
فلا يليق بحالها اختيار الاقامة ولانها مسلمة فكيف يقيم تحت كافر ولا يبطل بهذه الاجازة
حقها من الفسخ وان اختارت الفسخ يجوز لانه يلايم حالها ولا يلزمها الانتظار الى ان
يظهر حال الزوج من الاسلام او الاصرار على الكفر لانها لو اخرت الفسخ الى ما بعد اسلام
الزوج كانت عدتها من يومئذ فيندفع بالتعجيل طول التربص اذا فسخت فان اسلم الزوج
قبل انقضاء مدة عدتها فعدتها من وقت الفسخ وتعتد عدة الحراير وان لم يسلم الى ان
انقضت مدة العدة فعدتها من وقت اسلامها ويلغو الفسخ لحصول الفراق قبله وتعتد
عدة الحراير ايضا ان عتقت ثم اسلمت وان اسلمت ثم عتقت فهذه امة عتقت في العدة ففيها
طريقان اقواهما انها كالرجعية يعتق في اثناء العدة لتمكن الزوج من استيفاء النكاح بالاسلام
كالتمكن في الرجعية بالرجعة والاظهر في الرجعية انها تكمل عدة الحراير والثاني انها كالبائنة
يعتق في اثناء العدة لانه اذا اصر الزوج يحكم بحصول البينونة من وقت اسلامها فالبائنة
لا يكون بينونتها بانقضاء العدة بخلاف الرجعية والاظهر في البائنة الاقتصار على عدة
الاماء ولا يبطل خيارها لو اخرت الفسخ الى ان يتبين حال الزوج فان رجعية اذا عتقت في
العدة فان الزوج رفقتها يجوز لها التاخير ثم ان لم يسلم الزوج الى ان انقضت مدة العدة سقط
[illegible] وعدتها من وقت اسلامها وتعتد عدة الحراير ان عتقت ثم اسلمت وان اسلمت
[illegible] فعدتها عدة الحراير او الاماء فيه الخلاف السابق وان اسلم الزوج فلها الفسخ
[illegible] الفسخ عدة الحراير وان اسلم الزوج اولا وتخلفت فظاهر المذهب ثبوت
[illegible] الزوج وفي وجه لا يثبت لان خيار العتق من احكام الاسلام وهي كافرة
[illegible] بالظاهر فلها تاخير الفسخ والاجازة ثم ان اسلمت قبل مضي العدة وفسخت اعتدت
[illegible] عدة الحراير وان لم تسلم حتى انقضت عدتها بان حصول الفراق من وقت
[illegible] عدة الحراير او الاماء فيه الخلاف السابق والظاهر هاهنا انها كالبائنة
[illegible] وان اجازت قبل ان تسلم لم يصح الاجازة لانه لا

... [illegible] وفرجعه بما يصح ولو فسخت فظاهر ما نقله المزني انه لا يصح ايضا لانها لا
... [illegible] الفسخ لانها تستفضي الى البينونة واسلامها اليها ان اسلم [illegible] والابانة
في وقت اسلامه وليس كما اذا تخلفت الزوج لانها لا تامن ان يسلم في مدة العدة وقال اكثر
الاصحاب ينفذ الفسخ كما لو اسلمت هي اولا ولان الاسلام واجب عليها في الحال فليس لها تاخيره الى
انقضاء مدة العدة وقوله في الكتاب وان اجازت انبنى على وقف العقد جهة الوقف
لان الاجازة انما يفيد بتقدير اسلام الزوج المتخلف اما اذا اخر فلا يتصور اقامة المسلمة تحت
الكافر كان يخرج المسالة على وقف العقود لا ذكر له في كلام الاصحاب ولم يتعرض له صاحب الكتاب
في الوسيط وانما الذي اطلقوه البطلان ولو اسلم الزوج الرقيق هل يثبت الخيار لزوجته
الكافرة منه وجهان اظهرهما المنع وهو المذكور في الكتاب لانها رضيت برقه اولا ولم يحدث
فيه عتق والثاني يثبت لان الرق نقص في الاسلام من حيث ان الرقيق لا يساوي الحر في الاحكام
وفي الكفر لا يتميز الحر عن الرقيق وقد يوجه قوله وان العبد ان اسلم على حرة اختصاص الكلام
بالحرة وما اورد في الوسيط الوجهين فيما اذا اسلمت الحرة ولا اختصاص لهما بالحرة ولا بما اذا اسلمت
بل هما جاريان في الحرة والامة فيما اذا اسلمت الزوجة وفيما اذا لم يسلم اذا كانت كتابية •
قال ولو ان يختار اثنتين لان في الحراير او الاماء لان الامة في حقه كالحرة فان عتق قبل اسلامهن
لحقن بالحر فلا يختار من الاماء الا واحدة ويختار من الحراير اربعا وان تحته حرة وقيل اندفع نكاح الاماء
وان اسلم ومعه حرتان ثم عتق فاسلمت الباقيات فله من الحراير ان يزيد على اثنتين لانه وجد كمال
عدد العبيد قبل الحرية وان اسلمت واحدة فعتق ثم اسلمت الباقيات اختار اربعا لانه لم يجد كمال
العدد قبل الحرية ولو اسلم على اربع فاسلمت ثنتان ثم عتق فاسلمت المتخلفتان يختار الاوليين او يختار
المتخلفتين وهل يختار واحدة من الاوليين وواحدة من الاخريين فيه وجهان وقيل يختار الاخريين
ايضا ان شاء • اذا اسلم العبد الكافر وتحته اكثر من امراتين واسلمن معه او بعده في العدة وهن
مدخول بهن فيختار اثنتين سواء كن حراير او اماء وان كن حراير واماء فله ان يختار حرتين [illegible]
وحرة وامة ولو سبقن الى الاسلام ثم اسلم قبل انقضاء عدتهن فكذلك الحكم لو طرا العتق عليه
فان عتق بعد اجتماع الاسلامين لم يجز الا اثنتين ولم يؤثر العتق في اختيار زيادة وان عتق قبل
اجتماع الاسلامين بان عتق قبل اسلامه واسلامهن او بين اسلامه واسلامهن [illegible]
الاحرار والزوجات المحض حراير فيختار اربعا منهن وان اسلمت منهن ثنتان معه [illegible]
الباقيات فلا يختار الا اثنتين اما الاوليين او اثنتين من الباقيات او [illegible] من الاوليين
وواحدة من الباقيات ولو اسلمت معه واحدة ثم عتق [illegible]

منهن والفرق انه اذا لم يسلم معه الا واحدة لم [illegible] عدد العبيد واذا اسلمت ثنتان [illegible]
كمل عدد العبيد قبل العتق وحدوث الحرية من بعد لا يفيد زيادة عليه [illegible]
طلق العبد امراته طلقتين ثم عتق لم يملك بالعتق طلقة ثالثة ولم ينكحها الا بعد [illegible]
ولو طلقها طلقة ثم عتق ونكحها او راجعها ملك طلقتين وكما اذا عتقت الامة في القرء
يكمل ثلثة الاقراء وان عتقت بعد تمامها لم يلزمها شي اخر وكما اذا كانت تحته حرة وامة فقسم
الحرة ليلتين وللامة ليلة ثم عتقت الامة ان عتقت بعد تمام ليلتها لم تستحق زيادة وان عتقت
قبل تمامها كمل لها ليلتين وان تمحضت الزوجات اماء فان كن عتقن قبل اجتماع الاسلامين
يختار منهن اربعا والا فلا يختار الا واحدة بشرط الاعسار والخوف من العنت ولو كانت تحته
اربع اماء فاسلمت معه ثنتان ثم عتق ثم اسلمت المتخلفتان لم يكن له الا اختيار اثنتين لانه وجد
كمال عدد العبيد قبل العتق ويجوز اختيار الاوليين لانه كان رقيقا عند اجتماع اسلامه واسلامهما
ولا يجوز اختيار المتخلفتين لانه كان حرا عند اسلامهما ولا يجوز للحر امساك امتين وهل يختار واحدة
من الاوليين وواحدة من الاخريين حكي فيه وجهان اصحهما المنع وقيل له اختيار الاخريين
ايضا لانهما اجتمعتا معه في الاسلام قبل انقضاء العدة فاشبهتا الاوليين ولو عتقت المتخلفتان
بعد عتقه ثم اسلمتا فله اختيار الاخريين واختيار واحدة من الاوليين وواحدة من الاخريين
لانهما والحالة هذه حرتان عند اجتماع اسلامه واسلامهما فصارتا كما لو كانت تحته اربع
حراير واسلمت معه ثنتان ثم عتق ثم اسلمت الاخريان يختار اثنتين كيف شاء ولو كانت
الزوجات مختلطات حراير واماء فيندفع نكاح الاماء ويختار من الحراير اربعا ان زدن
على الاربع ولو كان قد نكح حرتين وامتين واسلمت معه حرة وامة ثم عتق ثم اسلمت
المتخلفتان لم يختر الا اثنتين لاستيفاء العدد قبل العتق وله اختيار الحرتين واختيار الامة
الاولى مع حرة وليس له اختيار الثانية مع حرة لانه كان رقيقا عند اجتماع اسلامه واسلام
الاولى وحرا عند اجتماع اسلامه واسلام الثانية فلا يجوز له ان يختار الامة وفي نكاحه
• الفصل الثالث في الاختيار وله طرفان احدهما الفاظه ولا يخفى صريحه ولو
طلق واحدة تعينت للنكاح ولو ظاهر او الى لم يتعين ولو قال فسخت نكاحها وقصد به الطلاق
تعينت للنكاح وان اطلق حمل على تعيينها للفراق ولو قال ان دخلت الدار فقد اخترتك
للنكاح او للفراق لم يصح التعليق ولو قال فانت طالق وقصد الاختيار ضمنا ولو حصر
هل يكون تعيينا للنكاح فيه خلاف ولو حصرت المختارات في ست من جماعات الخمس
ولو اسلم مع اربع وتخلفت اربع فعينت للاوليات للنكاح صح والفسخ لا يصح الا اذا كان

المتخلفات غير وثنيات وقيل يصح موقوفا ولو عين المتخلفات للفسخ يصح وللنكاح لا
يصح الا على وجه الوقف ولو اسلمت ثمان على ترادف وهو يخاطب كل واحدة بالفسخ عند
اسلامها تعين للفسخ الاربع المتاخرات فعلى وجه الوقف تعين الاربع المتقدمات ه
مقصود الفصل القول في الفاظ الاختيار واحكامه اما الالفاظ فصريحة ان يقول اخترت
نكاحك او قررت نكاحك او حبستك او عقدتك او اخترتك او امسكتك او ثبت نكاحك
او ثبتك ولذا الطلاق واحدة او عددا منهن كان ذلك تعيينا للنكاح لان المنكوحة
هي التي يقع عليها الطلاق ويخاطب به فاذا كان تحته ثمان نسوة فطلق اربعا منهن انقطع
نكاحهن بالطلاق ويندفع نكاح الباقيات بالشرع وذكر وجه ان الطلاق ليس تعيينا للنكاح
لانه روي في قصة فيروز الديلمي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال طلق ايتهما شئت ولو كان
الطلاق تعيينا للنكاح لكان ذلك تفويضا لنكاحهما جميعا عليه ولو ظاهر او آلى عن واحدة او
عدد فوجهان احدهما انه تعيين للنكاح لانه تصرف مخصوص بالنكاح كالطلاق واصحهما
وهو المذكور في الكتاب المنع لان الظهار وصف للتحريم والايلاء حلف على الامتناع من الوطي وكل
واحد منهما بالاجنبية اليق منه بالمنكوحة وعلى هذا فان اختار التي ظاهر عنها او آلى فالنكاح
صح الظهار والايلاء ولو قال فسخت نكاح هذه او نكاح هولاء واراد الطلاق فهو اختيار
للنكاح وان اراد الفراق او اطلق حمل على الاختيار للفراق ولو قال فارقتك فهل هو كقوله
طلقتك لان الفراق صريح في الطلاق والاظهر انه يكون فسخا كما لو قال اخترت فراقها ويدل
عليه قوله صلى الله عليه وسلم اختر اربعا منهن وفارق سايرهن ولو قال ان دخلت الدار فقد
اخترتك للنكاح او للفسخ لم يصح لان الاختيار ان يتنزل منزلة الاستدامة فان تعليقه كتعليق
الرجعة ايضا فانه مامور بالتعيين والاختيار المعلق ليس بتعيين وفي وجه يجوز تعليق الاختيار
للفسخ تشبيها بالطلاق فان كل واحد منهما سبب للفراق والظاهر الاول ولو قال ان دخلت
الدار فانت طالق فقد ذكر وجه انه لا يجوز لان الطلاق اختيار للنكاح وتعليق الاختيار ممتنع
والصحيح جوازه تغليبا لحكم الطلاق والاختيار يحصل ضمنا وقد يحتمل في العقود الضمنية
ما لا يحتمل عند الانفراد والاستقلال الا ترى ان تعليق الابرا لا يجوز ولو علق [illegible]
وان كان متضمنا للابرا وهل يكون الوطي اختيارا للموطوة فيه طريقان احدهما
وجهين كالرجعة او اقرب فيها اذا طلق احدى زوجتيه على الابهام ثم وطي [illegible]
والثاني القطع بانه لا يكون اختيارا لان الاختيار في باب المشركات [illegible]
لابتدا النكاح الا باللفظ بل امساكه واستدامته لا يحصل الا [illegible]

الرجعة

الرجعة بالوطي والظاهر انه ليس باختيار وان اثبت الخلاف ولو وطي [illegible] فان جعلناه
اختيارا فهو اختيار للاوليات وعليه المهر للباقيات وان لم نجعله اختيارا اختار اربعا منهن وعليه
المهر للباقيات ولو قال حصرت المختارات في هولاء الست او الخمس انحصر وليس هذا
تعيينا تاما لكن يزول به بعض الابهام ويندفع نكاح الباقيات ولو اسلم وتحته ثمان نسوة
وثنيات واسلمت معه اربع منهن وتخلفت الباقيات فعين الاوليات للنكاح صح التعيين
والمتخلفات ان اصررن اندفعن من وقت اسلامه وان اسلمن في العدة تبين تعيينهن للفراق
من وقت تعيين الاوليات وان قال فسخت نكاحهن واراد حله بالطلاق لم يجز لان الحل
هكذا انما يجوز في الزيادة على اربع ولم يزد عدد المسلمات على اربعة فان لم يسلم المتخلفات
تعينت الاوليات ولذا سلم اختار من الكل اربعا وللمسلمات ان يدعين انكار دنا الطلاق
وبانه منكر وتحليفه وللمتخلفات ايضا ان يدعين ارادة الطلاق ويثبتون بالزوج
وتحليفه وله فيه وجه ان الفسخ لا يلغو ولكنه موقوف ان اصررن على الكفر الى انقضا
العدة لغا وان اسلمن في العدة تبين نفوذ الفسخ في الاوليات وتعينت الاخريات للنكاح
وهذا ماخوذ من الخلاف في وقف العقود ولو عين المتخلفات للفسخ صح وتعينت الاوليات
للزوجية وان عينهن للنكاح لم يصح لانهن وثنيات وقد لا يسلمن وعلى وجه الوقف
ينعقد الاختيار موقوفا فان اسلمن بان صحته ولو اسلم وتحته ثمان وثنيات فيخلفن
ثم اسلمن على تعاقب في عدتهن وهو يقول لكل واحدة عند اسلامها فسخت نكاحك فان اراد الطلاق
صار مختارا للاوليات وان اراد حله بالطلاق فهو على ظاهر المذهب لغو في الاربع الاوليات
نافذ في الاربع الاخريات لان فسخ نكاحهن وقع وراء العدد الكامل فينفذ وعلى وجه الوقف
اذا اسلمت الاواخر تبين نفوذ الفسخ في حق الاوليات ه قال الطرف الثاني ومهما امتنع الزوج
عن التعيين حبس فان اصر عزر فان مات قبل التعيين اعتدت كل واحدة باقصى الاجلين ووقف
ربع الميراث او الثمن لهن الى ان يصطلحن وقيل يوزع عليهن بالسوية لاستوايهن وحصول
الياس عن بيانه وهو اذا طلق واحدة من النساء ولم يعين فان الواحدة في علم الله متعينة
للفراق ولو اسلم على ثمان كتابيات فاسلم اربع ومات قبل البيان لا يوقف شي من الميراث
لانه ربما كانت المفارقات المسلمات فلا يتيقن حق الارث بالزوجية وكذلك لو كان
كتابية ومسلمة فقال احداكما طالق ومات قبل التعيين لم يوقف لها ميراث للشك في الاصل
[illegible] الطرف الثاني وان في فصول ومسايله
واذا اسلم الكافر على اكثر من اربع نسوة

[illegible] وهو ... في العدة او اصررن وهن كتابيات فيندفع نكاح الزيادة
عليه الاربع وعليه الاختيار والتعيين فان امتنع حبس وان اصر عزر بما يراه الحاكم من الضرب وغيره
وفي وجه لا يضم الضرب الى الحبس ولكن يشدد عليه الحبس فان جن او اغمي عليه في الحبس خلي الى
ان يفيق ولا يختار الحاكم على الممتنع بخلاف المولي اذا امتنع من الطلاق او الفيئة حيث يطلق
عليه الحاكم على الصحيح لان هذا اختيار شهوة لا تجري النيابة فيه ولذلك لا يجوز التوكيل فيه
واذا مات لا يقوم وارثه مقامه واذا حبس فلا يعزر على الفور واذا استنظر انظر ثلثة
ايام ويجب عليه نفقتهن جميعا الى ان يختار لانهن في حبسه وحبالته واذا مات قبل التعيين
فان لم يدخل بهن فعلى كل واحدة ان تعتد باربعة اشهر وعشر لان كل واحدة يحتمل ان يكون زوجة
وان كان قد دخل بهن فمن هي حامل منهن تعتد بوضع الحمل والحايل ان كانت من ذوات الاشهر
تعتد باربعة اشهر وعشر وان كانت من ذوات الاقراء فتعتد باقصى الاجلين من اربعة اشهر
وعشر وثلثة اقرا لان كل واحدة يحتمل ان يكون زوجة فعليها عدة الوفاة او مفارقة في الحيوة
فعليها ان تعتد بالاقرا والاشهر يعتبر من وقت الموت وفي الاقرا وجهان ويقال قولان احدهما
يعتبر من وقت الموت ايضا لانا لا نتيقن قبل ذلك وعدها في العدة واصحهما الاعتبار من وقت
اسلامهما ان اسلما معا ومن وقت اسلام من سبق اسلامه ان اسلما على التعاقب لان الاقرا
انما تجب لاحتمال انها مفارقة منفسخة النكاح والانفساخ يحصل من يومئذ واذا مات قبل
التعيين وقفنا ربع الميراث او الثمن عائلا او غير عائل الى ان يصطلحن فيقتسمن بينهن على
حسب اصطلاحهن من التساوي والتفاضل وفي وجه يوزع الربع او الثمن بينهن لان البيان
غير متوقع وهن جميعا مستغرقات لشمول الاشكال وليس كما لو قال ان كان هذا الطاير غرابا فزوجتي
فلانة طالق وان لم يكن غرابا فزوجتي فلانة طالق واشكل الحال فان هناك لا التباس علينا
والله تعالى يعلم حال الطاير ومن طلقت منهما وهاهنا لا يمكن ان يقال يعلم المختارات
لعدم الاختيار والمشهور الاول فان لم يطلبن جميعا وطلب بعضهن شيئا فلا يدفع شيئا الا باليقين
فعن ثمان نسوة لو طلبت واحدة لا يدفع اليها شيء وكذا لو طلبت اثنتان او ثلث او اربع فان
طلبت خمس دفع اليهن ربع الموقوف وان طلبت ست فالنصف وهل يشترط [illegible]
عن الباقي فيه وجهان احدهما نعم لينفصل الامر وينقطع الخصومة واصحهما المنع لانا نتيقن
ان فيهن من يستحق المدفوع فكيف يكلفهن اسقاط حق ان كان هذا [illegible]
للزوجات الميراث فان لم يعرف كما اذا اسلم على ثمان كتابيات واسلم [illegible]
كانت تحته اربع كتابيات واربع وثنيات فاسلمت معه [illegible]

وجهان اظهرهما وهو المنصوص والمذكور في الكتاب انه لا يوقف شيء للزوجات بل يقسم التركة بين
الورثة لان استحقاق الزوجات غير معلوم والباقي يوقف لان استحقاق سائر الورثة [illegible]
الزوجات غير معلوم ويجري الوجهان فيما اذا كان تحت الرجل مسلمة وكتابية فقال احديكما
طالق ومات قبل البيان وقوله في الكتاب بخلاف ما اذا طلق واحدة اراد مسئلة الغراب ونحوها
لا اذا ابهم فقال احدى زوجتي طالق ثم قال الفصل الرابع في النفقة واذا تخلفت ثم اسلمت
لم تستحق النفقة لمدة التخلف على الجديد لانها اساءت ولو سبقت ثم اسلم استحقت لمدة التقدم
على المذهب لانها احسنت ولو اصر الزوج لم تستحق لمدة العدة لانها بائنة وقيل تستحق كالرجعية
لان للزوج قدرة على تدارك النكاح عليها ولو قال سبقتك بالاسلام قبل المسيس فانكرت
فالقول قولها لان الاصل بقاء المهر ولو قال اسلمنا معا والنكاح باق فالقول قوله لان الاصل
بقاء النكاح وقيل بل قولها لان التساوق في الاسلام نادر فيه مسئلتان احداهما اذا اسلم الزوجان
معا استمرت النفقة كما يستمر النكاح وان اسلما على التعاقب بعد الدخول والمراة غير كتابية فينظر
ان اسلم الزوج وتخلفت هي واصرت الى انقضاء مدة العدة فلا نفقة لها لانها ناشزة بالتخلف
ممتنعة من التمكين وان اسلمت في العدة استحقت النفقة من وقت الاسلام لاستمرار
النكاح وفي نفقة زمان التخلف قولان القديم انها تستحقها لانها ما احدثت شيئا والزوج هو
الذي بدل الدين واصحهما الجديد المنع لانها اساءت بالتخلف والامتناع عما هو فرض عليها
فصار كما لو سافر الزوج واراد استصحابها فتخلفت وعلى هذا فلو اختلفا فقال الزوج اسلمت
اليوم وقالت بل اسلمت منذ شهر فالمصدق بيمينه الزوج لان الاصل استمرار التخلف
ولا يبعدها لانها ادت فرضا مضيقا عليها فلا يسقط به النفقة كما لو صلت او صامت
شهر رمضان وفيه وجه انه لا نفقة لها في مدة تخلفه لانه استمر على دينه وهي التي
احدثت المانع من الاستمتاع وان اصر الزوج فهل تستحق نفقة مدة العدة فيه وجهان
اصحهما المنع لانه اذا اصر الزوج تبين حصول البينونة من وقت اسلامها ولا نفقة للباينة
[illegible] عند الاكثرين الاستحقاق لانها احسنت بالاتيان بما عليها والزوج قادر على
تدارك النكاح بان يسلم فتنزلت منزلة الرجعية واذا اختلفا في سبق الاسلام
فقال الزوج اسلمت اولا فلا نفقة لك وقالت هي بل اسلمت اولا فاحد الوجهين
ان المصدق بيمينه الزوج لان الاصل براءة الذمة عن النفقة واشبههما انها المصدقة
باليمين لان النفقة كانت واجبة وهو يدعي المسقط فاشبه ما اذا ادعى نشوزها
والمسئلة الثانية حكم المهر اذا اسلم احدهما قبل الدخول او بعده قد ذكرناه مع الخلاف

[illegible] حكم بها بالصحة واذا اختلفا فقال الزوج سبقت الى الاسلام قبل المسيس
فلا مهر لك وقالت بل اسلمت اولا فعليك شطر المهر فهي المصدقة لان الاصل بقا الشطر
ولو قالت في الجواب لا ادري انا اسلم اولا لم تتمكن من طلب المهر فلو عادت وقالت عرفت انه
سبق وطلبت شطر المهر صدقت بيمينها ومكنت منه واذا توافقا على الجهل بمن سبق
الى الاسلام فلا نكاح بينهما باتفاقهما ثم ان كان ذلك قبل قبض الصداق لم تتمكن من طلبه [illegible]
سبقها وان كان بعد القبض لم يتمكن الزوج الا من استرداد الشطر لاحتمال انها السابق
ولو اختلفا في بقا النكاح فقال الزوج اسلمنا معا والنكاح باق وقالت بل اسلمنا على
التعاقب ولا نكاح فقولان اصحهما ان المصدق الزوج لان الاصل بقا النكاح والثاني
انها المصدقة لان الظاهر معها فان وقوع الاسلامين معا بعيد ومن هذه المسلة استنبط
خلاف في حد المدعي والمدعى عليه على ما سياتي في كتاب الدعاوى ان شاء الله تعالى قال (القسم الرابع)

من الكتاب في موجبات الخيار وهي اربعة العيب والغرور والعتق والعنة السبب الاول
العيب ويثبت لكل واحد من الزوجين الخيار بالبرص والجذام والجنون ويثبت لها بجبه وعنته
وله برتقها وقرنها وفي رد البخار والصنان والعذيوطة التي لا يقبل العلاج خلاف وكذلك
في جملة من احاد العيوب التي تنفر عنها النفوس وتكسر سورة التوقان المشهور انه لا يرد الا
بالعيوب السبعة المذكورة اولا وفي رد الخنثى ايضا خلاف وح عد موجبات الخيار في النكاح
اربعة وهي العيب والغرور والعتق والعنة والعنة احد العيوب المثبتة للخيار لكنها
تختص باحكام كضرب المدة وغيره فجرت العادة بافرادها بالذكر لبيان احكامها الخاصة وقد
يقال موجبات الخيار تزيد على هذه الاربعة الا ترى ان الاب والجد اذا زوجا البكر من غير
كفو يثبت لها الخيار ان صححنا النكاح وهذا لو ظنها مسلمة فاذا هي كتابية يثبت الخيار على
راي السبب الاول العيب والعيوب المثبتة للخيار منها ما يشترك فيه الرجال والنساء
وهو ثلثة البرص ولا يلحق به البهق والجذام وهو علة صعبة يحمر العضو ثم يسود
ويتقطع ويتناثر ويتصور ذلك في كل عضو وهو اغلب في الوجه و[illegible]
منقطعا كان او منطبقا فاذا وجد احد الزوجين بالاخر احد هذه العيوب فله الخيار [illegible]
كثر واذا تنازعا في ان ما به هل هو جذام او في بياض هل هو برص فالقول قول المنكر وعلى
الاخر البينة ويشترط ان يكون الشاهدان عالمين بالطب ومنها ما يختص [illegible]
والعنة والجب [illegible] ما لم يبق ما يمكن الجماع به ومنها ما يختص [illegible] وهو الرتق
والقرن والرتق لدباق محل الجماع باللحم والقرن [illegible] يمنع الجماع [illegible]

فيه

[illegible] من كتب اللغة والفقها يحركونها وجملة هذه العيوب سبعة [illegible]
يتحقق في كل واحد من الزوجين خمسة وقال ابو حنيفة لا يثبت الخيار بشي من هذه العيوب الا ان
المراة اذا وجدت زوجها مجبوبا او عنينا ترفع الامر الى الحاكم حتى يفرق بينهما بطلقة
وساعدنا مالك واحمد ويدل عليه ما روي انه صلى الله عليه وسلم نكح امراة فراى بكشحها
بياضا [illegible] الحقي باهلك وقال دلستم علي وايضا فالنكاح معاوضة
يقبل الانفساخ فجاز فسخها بالعيب كالبيع وظاهر المذهب ان ما سوى هذه العيوب لا يثبت
الخيار وفي البخر والصنان اذا لم يقبل العلاج وجه انهما يثبتان الخيار لانهما يورثان
النفرة ويجري هذا الوجه في العذيوطة والعذيوط هو الذي يحدث عند الجماع وزاد
بعضهم وان يثبت الخيار بالاستحاضة والعيوب التي يجتمع فينفر تنفير البرص ويكسر
سورة التايق واذا وجد احد الزوجين الاخر خنثى ففيه قولان اصحهما ان له الخيار لتعيير
بالمقام معه ولنفرة الطبع واصحهما المنع لانه لا يفوت مقصود النكاح ثم الاصح ان
القولين فيما اذا اختار الذكورة فنكح امراة او الانوثة فنكحه رجل لانه قد تبين خلاف
الاختيار اما اذا اتضح الحال بالعلامات الدالة على الذكورة او الانوثة فلا خيار وقيل
يجري القولان في العلامات المظنونة ايضا اما اذا كانت مقطوعا بها كالولادة فلا خيار
بلا ريب وان كانت العلامة مقطوعا بها فالقولان قال وهذا انما يثبت ان كان مقارنا للعقد فان طرا
عليه قبل المسيس يثبت لها وبعد المسيس وجهان الا العنة فانها لا تؤثر بعد المسيس ويثبت
للزوج ايضا بحدوث الطاري على احد القولين واما الاولياء فلا خيار لهم بالعيب الطاري
ويثبت في المقارن بالجنون ولا يثبت بالجب والعنة وفي البرص والجذام وجهان وقيل
[illegible] عار فيثبت لهم الخيار وهذا الخيار على الفور وهو مسقط للمهر ان كان قبل المسيس
وان كان الفسخ منه وقبلها بعد المسيس يجب مهر المثل [illegible]
ولا يرجع الى مهر المثل [illegible]
المسمى اولى ولا رجوع بالمهر المغروم على الولي على الجديد ولا نفقة ولا سكنى للمعتدة كما لا
مهر وان كانت حاملا [illegible] النفقة ان قلنا انها للحمل [illegible] العيوب المذكورة يثبت الخيار ان كانت
[illegible] حدثت بعده بالزوج فان كان قبل الدخول فلها الخيار [illegible]
[illegible] بعد الدخول فان كان الحادث الجنون او الجذام او البرص فقد
[illegible] الخيار [illegible] وجه ينزل منزلة [illegible] المبيع والعيب
[illegible] في المسالة [illegible] واكثر اطلقوا

الجواز بثبوت الخيار وقالوا حق الاستمتاع يشبه حق الانتفاع في الاجارة والعيب الحادث
في العين المستاجرة يثبت الخيار فكذلك ههنا وان حدثت العنة فلا خيار لانها عرفت قدرته
ووصلت الى حقها وهو نهاية الامر اذا طال العمر وفي الجب وجهان من نقل قولان اصحهما انه
كالعنة واصحهما انه يثبت الخيار لان الجب يورث الياس عن الوطي والعنة قد يرجى زوالها
حدث العيب بالزوجة قبل الدخول او بعده ففيه قولان الجديد ثبوت الخيار للزوج كما يثبت لها
اذا حدث العيب به والقديم المنع وبه قال مالك لانه لا يتوقع التخلص وهو متمكن من تخليص نفسه بالطلاق
غير مضطر الى الفسخ وليس لاولياء المراة خيار الفسخ بالعيوب الحادثة وبالمقارن [illegible]
ـه الكفاءة انما يرعى في ابتداء العقد دون الدوام الا ترى انها لو رضيت بنكاح عبد كان للاولياء
المنع ولو عتقت امة تحت عبد ورضيت بالمقام معه لم يكن للاولياء الفسخ وحكي وجه انه
لهم اجبار المراة على اختيار الفراق بالعيوب الحادثة واما المقارنة فمن الجنون للاولياء الفسخ
وان رضيت المراة لانهم يعيرون به وفي الجب والعنة لا فسخ لهم لانه لا عار وانما الضرر عليها في الا
ستمتاع وذكر انه يتعلق بالمراة وفي الجذام والبرص وجهان احدهما انه لا خيار لهم لان ضرر
الطرفين صحبة من يعاف النفس منه وهذا يختص بها والثاني وهو الاشبه ثبوت الخيار كما في الجنون
لان فيهما نقصا ظاهرا او قد يتعدى الى النسل [illegible] المعلول بها وحكم بعض الاصحاب بثبوت
الخيار في الجميع فعلى هذا يخرج كلما ابتدا التزويج اذا دعت الى تزويجها ممن به احد هذه العيوب
وخيار العيب في النكاح على الفور كخيار العيب في البيع وضرب المدة في العنة لا ينافي كونه على
الفور لان العنة حينئذ تتحقق وانما يؤمر بالمبادرة الى الفسخ بعد تحقق العيب وفيه
قول اخر كما في خيار العتق احدهما انه يمتد ثلثة ايام والثاني انه يبقى الى ان يوجد صريح
الرضا بالمقام او ما يدل عليه وهل ينفرد كل واحد من الزوجين بالفسخ ام لا بد فيه من الرفع
الى القاضي اما العنة فلا بد فيها من الرفع وفيما سواها من العيوب وجهان احدهما انه ينفرد
بالفسخ كفسخ البيع بالعيب المقارن للعقد وبهذا اجاب الامام ورجحه جماعة والثاني انه
لا بد من الرفع لانه مجتهد فيه فاشبه الفسخ بالاعسار قال في التهذيب وعلى الوجهين [illegible]
الى ان ياتي الحاكم ويفسخ بحضرته يجوز ثم الفسخ بالعيب المقارن ان اتفق قبل الدخول [illegible]
نصف المهر ولا المتعة لانه ان كان العيب به فهي الفاسخة للعقد وان كان العيب [illegible]
الفسخ معنى فيها فكانها الفاسخة وان اتفق بعد الدخول فالمنصوص وهو ظاهر [illegible]
ان لها مهر المثل ويسقط المسمى لمعنيين احدهما ان الفسخ [illegible]
من اصلها لان الزوج انما بذل المسمى على [illegible]

بعيب مهر المثل والثاني ان قضية الفسخ ان يرجع كل واحد من المتعاقدين الى عين حقه ان بقي والى بدله
ان تلف والعقد جرى على البضع بالمسمى فعند الفسخ يرد الى الزوج عين حقه ويدفع اليها بدل
حقها وهو مهر المثل لان الحق قد فات بالدخول وفيه قول مخرج انه يستقر المسمى ولا رجوع
الى مهر المثل لان الدخول جرى في عقد صحيح بتسمية صحيحة فاشبه الردة بعد الدخول
ومنهم من خرج هذا القول في وجه ان فسخ الزوج بعيبها فعليه مهر المثل وان فسخت هي
بعيبه فالواجب المسمى والفرق انه اذا كان العيب بها فالزوج يقول كنت ابذل المسمى ليكون
لي البضع سليما فاذا لم يسلم لي ابذله ولزم ما فوت واذا كان العيب به فقد سلمت المعوض
سليما فيسلم لها العوض واما الفسخ بالعيب الحادث بعد العقد فان كان قبل الدخول فلا مهر وان
كان بعده فان قلنا ان الواجب هناك مهر المثل فههنا ثلثة اوجه احدها ان الجواب كذلك لانه
لم يسلم له ما طمع فيه فلا يكلف ما التزمه والثاني ان الواجب المسمى لان المثبت للخيار حدث بعد
العقد ووجوب المسمى فلا يؤثر فيه والثالث وهو الاصح ان حدث قبل الدخول ثم دخل بها وهو
غير مطلع على الحال وجب مهر المثل وجعل اقترانه بالوطي المقرر للمهر كالاقتران بالعقد وان
حدث بعد الدخول فالواجب المسمى لان الدخول قد جرى قبل ان يوجد سبب الخيار وقوله
ودفعها بعد المسيس [illegible] فالمخرج من الردة ان المسمى يتقرر ولا يرجع الى مهر المثل المعني بالقول
المخرج غير ذكر المنصوص لاشعاره بان المنصوص عكسه وقوله وفي الردة قول مخرج من ههنا
لم يتعرض الاكثرون للتخريج من هذا الطرف وقالوا الردة لا يستند الى ما تقدمها فلا يؤثر
فيما سبق وجريه [illegible] فسخ النكاح بعيب الزوجة وغرم المهر فهل له ان يرجع بما غرم على من دلس
عليه فيه قولان الجديد المنع وبه قال ابو حنيفة لانه شرع في النكاح على ان يتقوم عليه البضع
فاذا استوفى منفعة يتقرر عليه عوضه والقديم وبه قال مالك ان له الرجوع لما روي عن عمر
رضي الله عنه انه قال ايما رجل تزوج امراة وبها جنون او جذام او برص فمسها فلها صداقها
[illegible] على وليها والقولان فيما اذا كان العيب موجودا عند العقد اما الحادث
[illegible] فيه بحال اذ لا تدليس والاشبه انه لا فرق بين ان يكون المغروم مهر المثل او المسمى
[illegible] اذا كان المغروم مهر المثل اما اذا اوجبنا المسمى وغرمه فلا رجوع به لان
[illegible] العقد وسلم اليه وهو الوجه الاوفق فان قلنا بالرجوع فان كان التغرير من
المراة فلا رجوع عليها [illegible] وصورة التغرير منها ان تخطب الزوج اليها فلم يتعرض للعيب
[illegible] عن رضاها [illegible] قال الائمة ومعنى الرجوع
[illegible] انه لا يغرم [illegible] للدفع اليها والاسترداد منها فهل يجعلها [illegible]
[illegible]

صداقا فيه خلاف وكيلا يخلو الوطي عن المهر وان كان المغرور من الولي بان خطب ابنته واجابه الى التزويج
وهو مجبر او غير مجبر واستاذنها ولم يذكر للخاطب العلة فان كان عالما بالعيب رجع عليه
بجميع ما غرم وان كان جاهلا فوجهان لانه غير مقصر لكن ضمان المال لا يختلف بالعلم والجهل وان
غر جماعة من الاولياء فالرجوع عليهم فان جهل بعضهم وقلنا لا رجوع على الجاهل رجع على
من علم والمفسوخ نكاحها بعد الدخول لا نفقة لها في العدة ولا سكنى ان كانت حائلا لانقطاع
اثر النكاح بالفسخ وان كانت حاملا فان قلنا ان نفقة المطلقة الحامل للحمل وجبت ها هنا
ايضا لحق القرابة وان قلنا انها للحامل وهو الاصح لم تجب وفي السكنى طريقان احدهما جعله
على هذا الخلاف والثاني القطع بانه لا يجب السكنى وجعل بعضهم استحقاق الحائل السكنى
على قولين وهذه الطريقة مذكورة في الكتاب في باب العدة وقد بني الخلاف على ان الواجب
مهر المثل او المسمى ان اوجبنا مهر المثل جعلنا النكاح كالمفسوخ لاقتران سببه الفسخ وتنزيله
منزلة النكاح الفاسد وان اوجبنا المسمى نزلنا الفسخ منزلة رفع النكاح بالطلاق فتستحق
السكنى وان تجب النفقة اذا كانت حاملا وقوله في الكتاب وكما لا مهر يمكن ان يريد به
المسمى ويمكن ان يريد به انه لا مهر قبل الدخول قال السبب الثاني الغرور ومهما شرط في العقد
اسلامها ونسبها او حريتها او نسبه او حريته فاخلف الشرط ففي صحة العقد قولان فان صح
فللخيار الخلف قولان ولو ظنته كفوا فاذا هو غير كفو فلا خيار ولو ظنها مسلمة فاذا هي كتابية
فله الخيار ولو ظنها حرة فاذا هي رقيقة فلا خيار وقيل فيهما قولان بالنقل والتخريج بل ان خرجت
ان الغرور بالفعل ايا كان بل هو كالغرور بالقول فيه قولان وقيل ان الكتابية لا يلتبس بالمسلمة
لانفصالهم بتغير الزي بخلاف الامة وكل تغرير سابق على العقد فلا يؤثر في صحة العقد
ويؤثر في الرجوع بالمهر اذا قضينا بالرجوع على الغار في قول ثم مسائل احدها اذا شرط في العقد
اسلام المنكوحة فبانت ذمية او شرط نسبا او حرية فبان خلاف المشروط ففي صحة النكاح [illegible]
لصحتهما وبه قال ابو حنيفة واختاره المزني انه صحيح لان المعقود عليه معين [illegible] ولفظ [illegible]
بالخلف في الصفة وصار كما في البيع والثاني المنع لان النكاح يعتمد الاسماء والصفات [illegible]
والمشاهدة فيكون اختلاف الصفة فيه كاختلاف العين والقولان [illegible]
فان عبدا فيما اذا كان السيد قد اذن له في نكاحها وكان الزوج ممن يحل له [illegible]
بلا خلاف ويجري القولان في كل وصف مشروط فبان خلافه [illegible]
وان قلنا ببطلان النكاح فرقنا بينهما ولا شي على الزوج ان لم يدخل بها وان دخل [illegible]
لا اختلاف وعليه مهر المثل [illegible]

[illegible] المغرور بغير قيمة الام للسيد في وجه وفي وجه آخر يغرم اقل الامرين من قيمة الام او ما
غرمه بالزوائد تفرعه الجنين لانه لولا الغرور لما غرم المهر [illegible] ومن غر بحرية امة وحكمنا بصحة
نكاحه فاولاده الحاصلون منها قبل العلم بالحال احرار لظنه الحرية كما لو وطي امة الغير على ظن
انها امته او زوجته الحرة ولا فرق في ذلك بين ان يجري العقد او فسخ اذا قلنا ان له الفسخ وكذا
لا فرق بين ان يكون الزوج المغرور حرا او عبدا وعند ابي حنيفة ان كان الزوج عبدا فالاولاد
رقاق فاحتج الاصحاب بان قالوا من تكون له الحرة حر تكون له الرقيقة عند الغرور حرا كالحر ثم
يجب على المغرور قيمة الاولاد لسيد الامة لان رق الام يقتضي رق الولد وانما انعقد ولد
احرار لظنه فكانه فوت رقهم على السيد وحكي الحناطي قولا انه لا يجب قيمة الولد لان المغرور
معذور في ظن الحرية وعلى المذهب ان كان المغرور حرا فالقيمة مستقرة في ذمته ماخوذة
من ماله وان كان عبدا ففي تعلق القيمة ثلثة اقوال احدها انه يتعلق برقبته لان ظنه فوت
الرق فصار كما لو اتلف والثاني يتعلق بكسبه لانه عن ظنه في النكاح فاشبه المهر و
النفقة والثالث انها تتعلق بذمته لانه لا جناية منه وانما اوهم فتوهم والحرية يثبت بالشرع
وليست القيمة من قضايا النكاح ولوازمه حتى يتعلق بالكسب بخلاف المهر والنفقة
وتعتبر قيمة الاولاد يوم الولادة فانه اول حالات امكان التقويم وعن ابي حنيفة انما تعتبر
يوم المرافعة الى الحاكم حتى لو ماتوا قبله لم يجب شي والاولاد الحاصلون بعد ظهور الحال ارقاء
وفي الرجوع بالمهر المغروم على الغار خلاف كما ذكرنا في الفسخ بالعيب ويرجع بقيمة الاولاد
على الغار قولا واحدا لانه لم يدخل في العقد على ان يضمنها ولان المهر انما وجب في مقابلة
ما اتلفه من منفعة البضع ومنهم من اثبت فيه قولا اخر كما في الرجوع بالمهر واذا قلنا بالرجوع
فانما يرجع اذا غرم كالضامن في الضمان من وجه ان له ان يغرم قبل ان يغرم ويجري ذلك الوجهان هنا
[illegible] مطالبة الغار بتخليصه على ما سبق في الضمان واذا كان المغرور عبدا وقد نكح
[illegible] المسمى يتعلق بكسبه لانه دين ثابت في معاملة على رضا اذن السيد
[illegible] فيه يجري على قولنا ان الخلف في الشرط لا يفسد العقد ولا يثبت الخيار
[illegible] لا يثبت الخيار لان خيار العبد ايضا اذا فسخ وقلنا بالقول المخرج وهو
[illegible] مهر المثل يجب على تقدير فساد العقد والاقوال والحالة هذه مبني
[illegible] النكاح بينا ولا اصح [illegible] والفاسد ويختص بالصحيح ان قلنا بالاول
[illegible] الثاني وهو الاصح فهذا نكاح بغير اذن السيد
[illegible] ذمة العبد او يتعلق برقبته فيه قولان

حتى تقرر صحة العقد وثبوت الخيار ووجوب مهر المثل عند
ح وجرى الاول والحالة هذه لانا لو اوجبنا مهر المثل الحقنا النكاح المفسوخ
بالسبب القارن بالعقد بالنكاح الفاسد ولا يتصور التغرير بالحرية من السيد لانه
لو قال هي حرة عتقت وانما يتصور ذلك من وكيل السيد في التزويج او من المنكوحة نفسها او
منهما ولا عبرة بقول من ليس بعاقد ولا معقود عليه فان وجد من الوكيل رجع المغرور عليه
بالقيمة اذا غرمها وبالمهر ان اثبتنا الرجوع بالمهر وان وجد من المنكوحة كان الرجوع عليها
لكن لا في الحال بل يتعلق الغرم بذمتها ويكون الرجوع بعد العتق ولا يتعلق بكسبها لان
الحقوق المتعلقة بالكسب هي التي باذن السيد في كدين المعاملة والضمان ولا يتعلق
برقبتها لان المتعلق بالرقبة بدل المتلفات ولم يوجد منها اتلاف ولما تسبب الى اثبات
ظن الزوج ترتب عليه اندفاع الرق على موجب المعاملة وفيه وجه غريب ان حق الرجوع يتعلق
برقبتها وان وجد عليها وعلى الوكيل يكون بكمال المهر ولو غرر اجنبيا فالرجوع عليهما والاول
انه على المناصفة وفي وجه له ان يرجع بالكل على من شاء منهما ولو غر بحرية امراة فخرجت
او مكاتبة او ام ولد كان كما لو خرجت رقيقة واذا فسخ النكاح في المكاتبة فلا مهر لها اذا
كان الغرور منها لان المهر لان المكاتبة فلا معنى للغرم لها والاسترداد منها وهل يجب لها [illegible]
ما يصلح مهرا فيه الخلاف المذكور في العيوب وحيث قلنا يوجب قيمة الولد فذلك اذا انفصل
الولد حيا فاما اذا انفصل ميتا فينظر ان انفصل من غير جناية لم يجب شي لان حيوته غير متيقنة وفي
فيه وجه لان الظاهر الحيوة وان انفصل ميتا بجناية جان اجنبي فقد قيل لا يجب شي ايضا اذ لا
قيمة للميت والاظهر انه يلزمه الغرم لانه يقوم له وانفصل مضمونا اذا وجبت الغرة على
عاقلة الجاني واذا تقوم له يقوم عليه كما ان العبد الجاني اذا قتل تعلق حق المجني عليه بقيمته
ولو مات لم يكن على السيد شي وضمانه عشر قيمة الام فان الجنين الرقيق يضمن
فان كانت قيمة الغرة مثل عشر قيمة الام او اكثر فالمستحق للسيد عشر [illegible]
اكثر فوجهان اظهرهما ان الجواب كذلك لانه لو انفصل رقيقا والحالة هذه [illegible]
القيمة فاذا فات على السيد ذلك فله غرمه وهذا كما انه يستحق قيمته
وان زادت على الدية والثاني ان المستحق له اقل الامرين من الغرة و[illegible]
غرة الميت بقيمه بالجناية عليه ولما تقوم بالغرة فلا يزيد [illegible]
فلم يغرم المغرور حتى ياخذ الغرة ويبطل الجاني [illegible] الغرة
فذاك والا فيغرم اقل الامرين من حصة [illegible]

ظهره

الجنين لم الام ولا يسقط بالام [illegible] وان انفصل ميتا بجناية [illegible]
الغرة ويجب على المغرور عشر قيمة الام ويسلم الغرة للورثة وان قلنا الواجب [illegible]
فما يحصل من الغرة يكون للورثة وعلى التقديرين لا يرث المغرور شيئا منها لانه قاتل ولا يحجب
من بعده من العصبات ❊ قال السبب الثالث العتق واذا عتقت تحت عبد فلها الخيار
وان عتقت تحت حر فلا خيار ولو عتق نصفها فلا خيار ولو عتقت تحت من نصفه رقيق فلها
الخيار ولو طلقها قبل الفسخ طلاقا رجعيا فلها الفسخ لينقطع سلطان الرجعة وان
اجازت لم ينفذ لانها محرمة وقيل نفذ على قول وقف العقود وان كان الطلاق بائنا بطل خيارها
ولو عتق الزوج وتحته امة فلا خيار له وان فسخت قبل المسيس فلا مهر لها وان فسخت بعد
المسيس فللسيد كمال المسمى قولا واحدا وهذا الخيار ايضا على الفور وفي قول يتمادى
ثلثة ايام وفي قول لا يسقط الا بالاسقاط او التمكين من الوطي ولو مكنت ثم ادعت الجهل
بالعتق لم يسقط خيارها اذا حلفت ولو ادعت الجهل بان الخيار على الفور لم تعذر ولو ادعت
الجهل بثبوت اصل الخيار فتعذر على قول اذا عتقت الامة تحت عبد ثبت لها الخيار لما روي
ان بريرة اعتقت فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان زوجها عبدا على ما روي عن عايشة
وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم عبدا وان عتقت تحت حر فلا خيار لها وبه قال مالك واحمد
لان الكمال الحادث لها حاصل للزوج فاشبه ما اذا اسلمت كتابية تحت مسلم وقال ابو حنيفة
لها الخيار وانما يثبت الخيار اذا عتق كلها اما اذا اعتق بعضها فلا خيار لبقاء النقصان
ولو دبرت او كوتبت فكذلك لا خيار ولو عتقت تحت من بعضه رقيق او تحت مكاتب او
مدبر ثبت لها الخيار لوجود النقصان فيه ولو عتق الزوج وتحته امة ففيه وجه
[illegible] ان له الخيار كما لو عتقت تحت عبد والظاهر المنع لان معتمد هذا الخيار الخبر وليس
[illegible] في معنى المنصوص لانه لا يتعير باستفراش الناقصة ويمكنه الخلاص بالطلاق
[illegible] العتق للصبية والمجنونة عند البلوغ والافاقة ولا يقوم الولي
[illegible] طلقها الزوج طلاقا رجعيا فعتقت في العدة فلها الفسخ لتنقطع
[illegible] جعة ويندفع تطويل الانتظار لانها لو اخرت الفسخ الى ان يراجع كانت
[illegible] وحكي وجه ان فسخها موقوف فان راجعها نفذ والا فلا واذا فسخت
[illegible] اخرى ام يكفي بقية تلك العدة فيه قولان كما لو طلق الرجعية طلقة
[illegible] ام يكفي عدة الاماء فيه خلاف فتذكر في العدة
[illegible] لحصول البينونة وقبل ان يراجعها

١٠/٣

... ان يظهر من نفسها الرغبة فيه ولو اجازت لم ينفذ الاجازة لانها تحريمة
منهية لبينونة فلا يلزم الاجازة حالها وعن بعضهم تخريجها على وقف العقود لان اجرها
تقدت والافلا ونازع الامام فيه وقال لم يخرجوا الصورة على وقف العقود لان شرط الوقف
ان يكون مورد العقد قابلا لمقصوده الا ترى ان بيع الخمر لا يوقف الجان يتخلل وروي وجه انه
ينعقد جائزا قابلا ووقف ولو ثبت لها خيار العتق وطلقها قبل ان يفسخ فان كان الطلاق
رجعيا فلها الفسخ والحكم كما اذا عتقت في العدة وان كان الطلاق بائنا ففي قول انه
موقوف ان فسخت بان ان الطلاق لم يقع وان ابانت وقوعه لان تنفيذه في الحال يبطل حقها من
الفسخ فليمتنع ولانه اذا طلقها في الردة يكون الطلاق موقوفا فكذلك هاهنا والاصح المذكور
في الكتاب انه يقع الطلاق لمصادفته النكاح ويبطل الخيار وليس كالطلاق في الردة لان
الانفساخ بالردة يستند الى حالة فيتبين ان الطلاق لم يصادف النكاح والفسخ بالعتق
لا يستند الى ما قبله ثم ان فسخت العتيقة قبل الدخول سقط المهر وليس لسيدها منعها من
الفسخ ولو فسخت بعده فان تقدما الدخول على العتق وجب المسمى وان تاخر وكانت جاهلة
بالحال فيجب مهر المثل او المسمى قال صاحب التهذيب فيه الخلاف المذكور فيما اذا حدث
العيب ثم جرى الدخول فكانه وجد بعد العقد وعلى هذا جرى العراقيون ورجحوا قول
وجوب المسمى وزاد الامام وصاحب الكتاب فقالا اذا جرى الفسخ بعد الدخول لم يجب المسمى
ولا يجري فيه القول المنصوص في العيوب انه يجب مهر المثل ووجها بان المهر للسيد لانها
وهو بالاعتاق محسن اليها فلا ينبغي ان يرد الى مهر المثل ولولا ونسبه الى تعين صونا عليه
بان مهر المثل قد يزيد على المسمى وتقدير ان يزيد المسمى فلا يبعد ان يرد الى مهر المثل
قضية للفسخ وان لم يكن المهر لها لما يسقط جميعه اذا انفسخت قبل الدخول ولو اوجب مهر
المثل او المسمى فانه للسيد وكذا لو اختارت المقام معه وجرى في العقد تسمية صحيحة
او فاسدة فالمهر للسيد لانه وجب بالعقد وخيار العتق على الفور ... خيار
العيب في البيع وعيب والثاني انه على التراخي لما روي ان زوج بريرة كان ...
... فراقه وكان يطلب من النبي صلى الله عليه وسلم ان يشفع اليها ...
احدهما انه يمتد ثلثة ايام لانه قد يحتاج الى نظر وتامل ليعرف المصلحة و
والثالث يمتد الى ان يصرح باسقاطه او يمكن من الوطي طايعة لما روي ان ...
قال لبريرة ان قربك فلا خيار لك وقد يحصر ... المدة ...
ينفذ خيارها بالمجلس ... فقلنا ...

الاول

الاول او مضت ثلثة ايام ولم تفسخ وقلنا بالقول ... فلها الخيار ...
ثم ادعت الجهل بالعتق صدقت بيمينها ان لم يكذبها ظاهر الحال بان كان ...
العتق وان كذبها ظاهر الحال بان كانت معه في بيته بعد شياع العتق عليها فالمصدق الزوج
ومنهم من اطلق في المسألة قولين والظاهر الاول وان ادعت الجهل بان العتق يثبت الخيار ففي قولان
احدهما لا يصدق ويبطل الخيار كما اذا قال المشتري لم اعلم بان العيب يثبت الخيار واصحهما
المصدق لان الاصل عدم العلم ويخالف خيار العيب لانه مشهور يعرفه كل احد وهذا
لا يعرفه الا الخواص ومنهم من قطع بالاول ولو ادعت الجهل بان الخيار على الفور قال في
الكتاب لا يعذر وقد وجه بان الغالب ان من علم ثبوت الخيار يعلم كونه على الفور وقيل
ان كانت قديمة العهد بالاسلام وخالطت اهله لم يعذر والا فقولان قال

السبب الرابع العنة وهو وقوع اليأس من الوطي بجب او عنة او مرض مزمن وتثبت لها الخيار في الحاق
الاخصاء بالجب قولان والعنة الطارية بعد الوطي لا توثر ولو عن امراة دون غيرها فلها
الخيار ولو عن عن الماتي وقدر على غير الماتي فلها الخيار ولو امتنع مع القدرة فلا خيار ولكن
لها المطالبة بوطية واحدة على احد الوجهين لتقرير المهر وتحصيل التحصين فان علقنا بالمهر
كانت المطالبة للسيد في الامة ولم يثبت لها بعد الابراء ويسقط الطلب بايلاج الحشفة
وانما تثبت العنة لها باقراره او بيمينها بعد نكوله وضربت المدة سنة للامتحان ان طلبت ذلك
فان سكتت لم تضرب فان حلف على انه عنين لم يطالبه بتحقيق ذلك بالوطي ومدة العبد كمدة
الحر ومهما تمت السنة من غير اعتزال منها اياه فصدا رفعت الامر الى القاضي ليفسخ النكاح
على رجعه او يعض ... على الفور على الوجه الثاني ولو سافر الزوج فهي احتساب المدة وجهان

العنة من اسباب الخيار لانها يفوت الجماع ويوجب اليأس عنه وكذلك الجب ان لم يبق ما يمكن الجماع
به بان استوصل العضو او كان الباقي دون قدر الحشفة فان بقي قدر الحشفة او اكثر فلا خيار
ومنهم من خرجه على خلاف كما في الخصي والمذهب الاول لكن لو عجز عن الجماع فهو كالسليم
... ما المرض الذي لا يتوقع زواله ولا يمكن الجماع معه واذا وجدت المراة زوجها
... مجبوبا ومسلوطها فعلها الخيار فيه قولان احدهما نعم لان ... المقام تحته عار
... اصحهما المنع وقطع به بعضهم لبقاء الة الجماع وقدرته عليه والعنة
لا ... وقد مرت المسألة مرة ولو كانت تحته امراتان فعن عن واحدة دون
... التي عن عنها لفوات الاستمتاع عليها ... الشهوة
... المراة بعد ابيها ... ولو عجز عن الماتي

١٠٣

وقدر على [illegible] وفيه وجه ولو عجز عن المراة البكر وهو يقدر على الثيب فلها
الخيار واذا اعترفت المراة بقدرته على الوطي وقالت انه يمتنع منه فلا خيار لها كما لا خيار
للبايع اذا امتنع المشتري من تسليم الثمن مع القدرة وهل للمراة المطالبة فيه وجهان اصحهما
لا لان الاستمتاع حقه فلا يجبر على استيفايه كساير الوطيات والثاني نعم لمعنيين احدهما
استقرار المهر ليامن من سقوط نصفه بالطلاق وكله بالفسخ والثاني حصول التحصين
فان النكاح شرع لاعفاف الزوجين وتحصينهما وعلى الوجه الثاني لو كانت المنكوحة امة
فالطلب للسيد عند من علل باستقرار المهر وللامة عند من علل باستحقاق الاستمتاع والتحصين
ولو ابرات عن المهر فلا مطالبة لها على المعنى الاول ولها المطالبة على الثاني ولا يرهق الى
الوطي بل يمهل ليستعد له على العادة وقوله في الكتاب ويسقط الطلب بايلاج الحشفة
يجوز ان يجعل من تمام المسألة اي اذا قلنا انه يطالب الزوج بوطية واحدة فيكتفي بتغييب
الحشفة وبه يشعر نظم الوسيط ويجوز ان يجعل كلاما مستانفا ويقال معناه انه يسقط
مطالبة العنين ومحاولة الفسخ بتغييب الحشفة فان احكام الوطي كلها منوطة به وقال
في التهذيب اذا لم يزل به حكم العنة ان كانت بكرا ان افتضها بالة الافتضاض وان كانت
ثيبا ان تغيب الحشفة وهذا يدل على ان الافتضاض لا يحصل بتغييب الحشفة ومن جب بعض
ذكره فغيب من الباقي قدر الحشفة كان كتغييب الحشفة من السليم وفي وجه يعتبر تغييبه كله
واذا رفعت زوجها الى القاضي وادعت عنته فان اقر بها او قامت بينة على اقراره بها
ثبتت العنة وان انكر حلف فان حلف لم يطالب بتحقيق ما يقوله بالوطي وامتنع الفسخ وبعد
الوجه الذاهب الى المطالبة بوطية واحدة وان نكل فوجهان احدهما لا يرد اليمين عليها
لان الامتناع عن الجماع قد يكون للعجز وقد يكون لغيره ولا اطلاع لها عليه وكذلك لا تسمع الشهادة
على نفس العنة واصحهما الرد وهي تعرف الحال بالقراين وطول الصحبة والممارسة وعلى هذا
الوجه يستقيم قوله فاذا ثبتت العنة الى اخره وعلى وجه ان الزوج لا يحلف بنا على ان اليمين لا ترد
عليها ثم ثبوت العنة لا يفيد الخيار في الحال ولكن يضرب القاضي للزوج مدة [illegible]
روي عن عمر رضي الله عنه انه اجل العنين سنة وتابعه العلماء وقالوا تعذر الجماع [illegible]
حرارة فتزول في الشتاء او برودة فتزول في الصيف او يبوسة فتزول في الربيع او رطوبة فتزول
في الخريف فاذا مضت السنة ولا اصابة علمنا انه عجز خلقي وابتدا المدة من [illegible]
لا من وقت الاقرار لانه مجتهد فيه فان من العلماء من قال لا تثبت العنة [illegible]
[illegible] الا بالاجل ويحسب من وقت اليمين لانها منصوص [illegible]

فان

فان سكتت بعض ايضا فان راي القاضي ان سكوتها لجهل او حيا فلا باس [illegible]
طالبة حقها على موجب الشرع فاشبهت مدة الحيض والرضاع وعن مالك انه يضرب للعبد نصف
سنة واذا تمت السنة ولم يصبها لم ينفسخ النكاح ولم يكن لها ان تفسخه بل ترفع الامر الى القاضي
واجتهاده وفي وجه لها الفسخ بعد مضي المدة والظاهر الاول واذا رفعت اليه فان
ادعى الاصابة في المدة حلف فان نكل ردت اليمين على المراة وفيه الخلاف الذي سبق
واذا حلفت او اقر الزوج بانه لم يصبها في المدة فحينيذ وقت الفسخ وفي استقلالها
حينيذ بالفسخ وجهان اظهرهما الاستقلال كما يستقل المشتري بالفسخ اذا وجد بالمبيع
تغيرا وانكر البايع كونه عيبا واقام المشتري بينة عليه والثاني ان الفسخ الى الحاكم لانه محل
الاجتهاد فيفسخ بنفسه او ياذن لها لتفسخ واذا قلنا لها ان تفسخ بنفسها فهل يكفي
لنفوذ الفسخ اقرار الزوج ام لا بد وان يقول القاضي ثبت حق الفسخ او ثبتت العنة فيه
وجهان اشبههما الثاني وانما يحسب المدة اذا لم يمتنع منه فان اعتزلت لم يحسب وكذلك لو مرضت
وحبست يمنع الاحتساب ومرضه وحبسه لا يمنع وكذلك حيضها وفي سفره وجهان اظهرهما
انه لا يمنع الاحتساب اطلقا بلا يدافع بذكره قال وهذا الفسخ على الفور فان رضيت فلا
اعتراض للولي ولو رجع لها الى الفسخ بخلاف الايلاء وان فسخت في اثنا المدة لم ينفذ وان اجازت
فقولان ولو رضيت فطلقها ثم راجعها لم يعد حقها وان جدد نكاحا فقولان ولو وطيها في النكاح
الاول فعن عنها في النكاح الثاني فلها الخيار ومهما تنازعا في الاصابة فالقول قولها لان الاصل
عدم الاصابة الا في موضعين احدهما في مدة الايلا والعنة فان القول قوله اذ تعسر اقامة البينة
على الوطي فان اقامت البينة على البكارة رجعنا الى تصديقها باليمين الثاني لو قال طلقتني
بعد المسيس ولي كمال المهر فانكر فالقول قوله الا اذا اتت بولد لزمان محتمل فانا نثبت النسب فتاكد
جانبها فيجعل القول قولها الا اذا لاعن فنرجع الى تصديقه اذ الاصل عدم الدخول فيه مسالتان
[illegible] الفسخ بالعنة اذا ثبت كالفسخ بساير العيوب فالظاهر انه على الفور وفيه ما سبق
[illegible] العيوب وقوله فان رضيت فلا اعتراض للولي مكرر قد ذكره مرة في العيوب
وحكينا [illegible] فيه واذا رضيت بالمقام معه بعد ثبوت العنة سقط حقها من الفسخ ولا رجوع
[illegible] كما لو رضيت بساير العيوب او رضي المشتري بالعيب وليس كما لو تركت المطالبة في
الايلا [illegible] وكذا لو رضيت باعسار الزوج ثم بدا لها ان تفسخ لها الفسخ لان الضرر
متجدد [illegible] والنفقة يجب يوما بيوم فالرضا في الحال لا يوثر
[illegible] والعنة عيب واحد لا يتوقع زواله فان فسخت في اثنا المدة لم ينفذ والا لم يتحقق

[illegible] جرت ورضيت بالمقام في المدة او قبل ضربها ففيه قولان احدهما انه يبطل
حقها من الفسخ لرضاها واصحهما المنع لان الحق انما يثبت بعد تمام المدة فالرضا او الاسقاط
الشفعة قبل جريان البيع وان رضيت بعد المدة ثم طلقها الزوج طلاقا رجعيا ثم راجعها
لم يعد حق الفسخ لرضاها بالعنة في ذلك النكاح واعترض المزني بان الرجعة انما تكون في العدة
وانما تجب العدة بعد الدخول او بالدخول يزول حكم العنة واجيب عنه بان العدة قد تجب من غير
وجود الوطء المزيل للعنة بان يستدخل ماءه او يأتيها في غير المأتي وكذا الخلوة توجب العدة ويثبت
الرجعة على القديم ولو كان الطلاق بائنا او فسخت النكاح ثم نكحته ثانيا ففي تجدد حق الفسخ
قولان احدهما المنع لانها نكحته عالمة بالعنة واصحهما التجدد لانه نكاح جديد فيعود عليه حكمه
ويضرب المدة ثانيا واجرى القولان فيما لو نكح امرأة ابتداء وهي تعلم عنته الثانية اذا اختلفا في
الاصابة فالقول قول من ينفيها لان الاصل العدم الا في مواضع احدها اذا ادعت عنته
وقال الزوج اصبتها فهو المصدق بيمينه سواء جرى ذلك قبل ضرب المدة او بعده لان اقامة
البينة عسرة والاصل سلامة الشخص ودوام النكاح وهي تبغي رفعه ولا فرق بين الخصي
ومقطوع بعض الذكر والباقي بحيث يمكن الجماع وبين من يمكن الجماع به فيصدق وهي وقيل يرجح
لها الحرة الثاني اذا طالبته في الايلاء بالعنة او الطلاق فقال قد اصبتها فيصدق و[illegible]
ذلك ولو قال في الموضعين انها بكر كما كنت فقد قيل اذا اقامت بينة فشهدت اربع نسوة
على انها بكر حكم بانه ما اصابها ولا يحلف على الظاهر لانها تحلف مع قيام البينة على البكارة لعود
لاحتمال انها زالت واعيدت بانها المعالجة فان حلفت فلها الفسخ بالعنة وان نكلت
حلف الزوج وبطل الخيار الثالث اذا قالت طلقتني بعد المسيس فلي كمال المهر وقال الزوج
بل قبله ولم يكن الا نصف المهر فيصدق الزوج جريا على الاصل وعليها العدة بقولها ثم
لو اتت بولد لزمان محتمل يثبت النسب ويقوى به جانبها فيرجع الى تصديقها باليمين ويطالب
الزوج بالشطر الثاني وقد يجيء فيه الخلاف المذكور في ظهور البكارة وهذه [illegible] موضع
الاستثناء عن تصديق النافي على ان جعل القول قولها خلاف ما اورده [illegible]
فان لاعن الزوج ونفى الولد زال المرجح ونعود الى تصديقه وتبين الامر على ما سبق وحيث
قلنا ان القول قول من ينفي الاصابة فذلك فيما اذا لم يسلم جريان الخلوة فان سلم ففيه قولان [illegible]
ان الجواب كذلك والثاني انه يصدق المثبت ترجيحا بالخلوة وعلى هذا [illegible] الاستثناء
عن تصديق النافي قال القسم الخامس في فصول متفرقة وهي ستة الاول فيما يحل للزوج
من الاستمتاع ويحل له كل استمتاع الا الاتيان في الدبر والصحيح جواز العزل وقيل بتحريمه في

الحرة

الحرة دون الامة وقيل انه يحل برضاها ولا خلاف في جوازه في الامة ثم الاتيان في الدبر في معنى
الوطء في جميع الاحكام الا في التحليل والاحصان واختلفوا في تعلق النسب وتقرير المسمى
وفي وجوب الحد ومن استنطاقها في النكاح ولم يختلفوا في وجوب مهر المثل في النكاح الفاسد
وكذا في العدة وتحريم المصاهرة يجمع من مسائل النكاح فصول شاذة يجمعها هذا القسم الخامس
الاول فيما يحل للزوج من الاستمتاعات ولا يمنع من شيء منها الا ان في النظر الى الفرج خلافا
وقد مر والاتيان في الدبر فانه حرام قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في تحريمه ولا في تحليله شيء
والقياس انه حلال او يقال ان بعضهم اقام ما حكاه قولا والصحيح المنع قال الربيع كذب ابن عبد الحكم
والله الذي لا اله الا هو وقد نص الشافعي على تحريمه في ستة كتب ويروى [illegible] تحليله من
الصحابة ثم لم يثبت الرواية والاولى ترك العزل على الاطلاق ولا خلاف في جوازه في الامة استبقاء
للملك وفي المنكوحة الحرة طريقان احدهما ان فيه ان لم تأذن [illegible] لما روي عن ابن مسعود وابن عباس انهما
قالا يستأذن الحرة في العزل واذا اذنت فوجهان احدهما المنع ايضا لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال
في العزل انه الوأد الخفي والثاني الجواز لما روي عن جابر قال كنا نعزل فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه
وسلم فلم ينهنا واصحهما الجواز اذنت او لم تأذن وجهان وجه المنع فيه تنغيص الاستمتاع عليها والاصح
الجواز وان كانت المنكوحة امة فان حرم في الحرة فوجهان تحفظا للولد وان منعناه فوجهان الاصح الجواز
تحرزا عن رق الولد ثم الاتيان في الدبر كالاتيان في القبل في اكثر الاحكام كوجوب الغسل وفساد العبادات
وفي وجوب الكفارة كالصوم والحج وغيرهما لكن لا يحصل التحليل به للزوج الاول قال صلى الله عليه
وسلم لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك قال الامام وقد حكي قول في حصول التحليل بالاتيان
في النكاح الفاسد فلا يبعد ان يلحق الاتيان هنا في النكاح الصحيح بالاتيان في المأتي في المستقيم
النكاح الفاسد ولا يحصل به الاحصان لانه فضيلة فلا يثبت الا بوطء كامل ولا يحصل به الفيئة
في الايلاء ولا يزول حكم العنة وفيهما وجه ضعيف وفي ثبوت النسب به وجهان اصحهما الثبوت
لانه قد يسبق الماء الى الرحم وهو لا يشعر به ولذا يظهر الوجهان في النكاح الفاسد وفيما
اذا [illegible] امته فيحنث المأتي فاما النكاح الصحيح فلمكان الوطء كاف في ثبوت النسب ويستقر
به المسمى في النكاح الصحيح على اصح الوجهين لانه وطء في محل الاستمتاع ومنهم من قطع به ولا يتعلق
[illegible] المنكوحة وان وجبنا الحد في اللواط لوقوعه في المملوك الذي هو محل الاستمتاع
[illegible] وفي استنطاق الاصابة في غير المأتي خلاف تقدم والاظهر انه لا يشترط ويجب
[illegible] كما يجب [illegible] القلادة وساير التغليظات وفيه وجه ويثبت الرجعة به وفيه وجه
[illegible] وقوله ولم يختلفوا [illegible] الى آخره يقتضي القطع

... المصاهرة وفيها خلاف كما ذكرناه فلما ان ... [illegible]

الفصل الثاني في وطي الاب جارية الابن وهو حرام ولكن له شبهة وجوب الاعفاف فلا يوجب
الحد ويجب المهر ويحرم على الابن بالمصاهرة ويثبت النسب وينعقد الولد على الحرية وتصير ام ولد
الاب على القول المنصوص ويقدر انتقال الملك اليه مع العلوق حتى ينتفي قيمة الولد على احد
الوجهين ولا يسقط المهر اصلا فان كانت الجارية موطوءة الابن لم يملكها الاب بالاستيلاد
ولكن يحرم عليه وطيها لانها حرمت عليه بوطي الابن يحرم على الاب وطي جارية الابن لانها ليست [illegible]
ولا مملوكته واذا وطيها ولم تكن موطوءة الابن فلا حد على الاب لشبهة الملك لان الاب يستحق حتى
ما استوفاه اذ يجب عليه اعفاف الاب فاشبه ما اذا سرق مال الابن لا يجب عليه القطع لانه يستحق النفقة
عليه عند الحاجة واذا لم يوجب الحد ففي وجوب التعزير وجهان اصحهما الوجوب كما في ارتكاب
ساير المحظورات واذا قلنا بظاهر المذهب وهو انه لا حد عليه فهو كوطي الشبهة فيجب عليه
المهر للابن فان كان معسرا فهو في ذمته الى ان يوسر وفيه وجه ضعيف انه لا يتبع به عند الاعسار ويثبت
حرمة المصاهرة فيحرم الجارية على الابن ابدا ويستمر ملكه عليها اذا لم يوجد من الاب احبال ولا شي
على الاب بتحريمها لان ... [illegible] ... وان احبلها الاب بوطيه فالولد نسيب حر كما
لو وطي جارية الغير بالشبهة وهل تصير الجارية ام ولد للاب فيه قولان اصحهما وبه قال ابو حنيفة
نعم للشبهة التي نفت الحد واوجبت المهر والثاني وبه قال المزني وابو بكر ... [illegible] ... لانها
ليست ملكا له وقت الاحبال فصار كما اذا استولد جارية بالنكاح ثم قيل القولان فيما اذا كان
الاب معسرا فان كان موسرا ثبت الاستيلاد بلا خلاف والاظهر طرد القولين في الحالتين ويخرج من
الطرق قول فارق بين الموسر والمعسر وعلى هذا فاذا كان موسرا جاءت الاقوال الثلثة في تعجيل الاستيلاد
او تاخيره او التوقف كما في سراية العتق وان قلنا لا يثبت الاستيلاد فعلى الاب قيمة الولد
باعتبار يوم الانفصال وان انفصل ميتا لم يلزمه شي كما ذكرنا في ولد المغرور وان قلنا يثبت
الاستيلاد فعلى الاب قيمة الجارية مع المهر كما لو استولد احد الشريكين الجارية المشتركة يجب
عليه نصف القيمة مع نصف المهر وعند ابي حنيفة لا مهر على الاب اذا اوجبنا القيمة
ومتى ينتقل الملك في الجارية الى الاب فيه وجه احدها قبل العلوق ليكون [illegible]
ملكا له صيانة لحرمته والثاني مع العلوق لان العلوق هو علة نقل [illegible]
يساوق العلة وهذا ما ارتضاه الامام والاول الذي يشتمل عليه [illegible]
العلوق لان الضرورة حينئذ تتحقق ويحتاج الى الانتقال ويبني على هذا [illegible]
انه هل يجب عليه قيمة الولد ان قلنا ينتقل الملك [illegible] العلوق وجبت القيمة [illegible]

معه

[illegible]

معه فقد قيل قضية الوجوب ايضا وقال الامام العلوق [illegible] بعد ذلك
لجانب القيمة وذكر في التهذيب انا ان اثبتنا الاستيلاد فلا قيمة على الولد وان لم نثبته فوجهان
اصحهما الرد الى الوجوب كذلك ويجوز ان يعلم لهذا قوله ولكننا به ينعقد الولد على الحرية لان من يقول
بثبوت الولاء عليه لا يسلم انعقاده على الحرية وقوله على القول المنصوص يشير الى ان القول
الاخر مخرج وكذلك ذكره بعضهم ومنهم من قال هو منصوص ايضا في القديم وقوله على احد الوجهين
يمكن ان يرجع الى قوله ويقدر انتقال الملك اليه مع العلوق ووجه العوض فيه تحقيق المساوقة
بين العلة والمعلول وترتب المعلول على العلة بالرتبة لا بالزمان ويمكن ان يتعلق بقوله
حتى ينتفي قيمة الولد لما مر ان بعضهم قال قضية المساوقة وجوب القيمة والاحتمال الاول
اقرب الى سياق الوسيط وعلى هذا الاحتمال يجوز ان يعلم قوله حتى ينتفي قيمة الولد بالواو
وان كانت الجارية موطوءة الابن ووطيها الاب فان كان عالما بالحال ففي وجوب الحد وجهان او قولان
مخرجان من القولين في وجوب الحد على من وطي جاريته المحرمة برضاع او صهر اصحهما المنع للشبهة
ومنهم من خص القولين بما اذا كانت موطوءة الابن من غير استيلاد وقطع بالوجوب اذا كانت مستولدة
لانه لا يتصور ان يملكها بحال فان اوجبنا الحد فلا يحرم الجارية على الابن ويجب المهر ان كانت مكرهة
وان كانت مطاوعة فلا يجب في اصح الوجهين ولو اولدها لا تصير الجارية ام ولد ويكون الولد رقيقا
غير نسيب وان قلنا لا حد عليه فهو كما لو كان جاهلا بالحال فيلزمه المهر ويكون الجارية محرمة عليهما
ابدا واذا اولدها فان كانت مستولدة للابن لم تصر مستولدة للاب لان ام الولد لا يقبل النقل وان
لم يكن مستولدة للابن فهل يصير مستولدة للاب فيه القولان السابقان بتفريعهما وقوله ملكها
بالاستيلاد اي على القول الاظهر وهو ثبوت الاستيلاد فيما اذا لم يكن موطوءة الابن قال الفصل
الثالث في اعفاف الاب ويجب على اشهر القولين ان يعف اباه الفاقد للمهر المحتاج الى النكاح
والجد وان علا كالاب في معنى الاب فان اجتمع جدان في رتبة واحدة ولم يقدر الا على اعفاف احدهما
اقرع بينهما على وجه وعين القاضي احوجهما على وجه ومهما اظهر الرغبة في النكاح صدق
بغير يمين لكن لا يحل له بينه وبين الله طلب ذلك الا اذا صدقت شهوته بحيث يخاف العنة او
يشق الصبر عليه ويحصل الاعفاف بان يزوج منه مسلمة او كتابية او يملكه جارية او يسلم
ثمنها اليه او مهر امراة وليس للاب تعيين امراة رفيعة المهر واذا اتفقا على المهر فتعيين الزوجة الى
الابن وان ماتت فعليه التجديد وان فسخ النكاح بعيبها او انفسخ وجب التجديد وان طلقها
بغير عذر لم يجب التجديد وان كان بعذر فوجهان وليس للاب ان يتزوج جارية الابن فان ملك الابن
زوجته لم ينفسخ النكاح ما لم يحصل للاب ولد في ملك الابن ولا يتزوج جارية نفسه ولو ملك زوجته

وفيه وجه انه لا يجب لان النكاح عقد عمر واذا لم يوجد مرة فقد حافظ عليه
ولو طلقها او اعتق الامة بعيب عذر فوجهان اظهرهما انه لا يجب التجديد كما في الموت …
عنده لا يجب لانه مقصر بالتفويت وقيل اذا طلق زوج منه مرة اخرى او سراه بجارية فان طلق مرة
اخرى براه او سال الحاكم الحجر عليه واذا وجب التجديد للطلاق فان كانت بائنة فعليه التجديد في
الحال وان كانت رجعية لم يجب الا بعد انقضاء العدة لثانية عن نصه في كتاب الدعاوي انه لا يجوز
للاب ان يتزوج بجارية ابنه ونقل المزني جوازه وبه قال ابو حنيفة وفيه طريقان احدهما اثبات
قولين بناء على القولين في وجوب الاعفاف ان لم نوجبه جاز كما يجوز للابن ان يتزوج جارية امه وان
اوجبناه لم يجز لاستغنائه بمال الابن عن نكاح الامة واظهرهما القطع بالمنع وتاويل ما نقله
المزني على هذا اذا كان الابن حرا فان كان رقيقا فله ان ينكح جارية ابنه لانه لا يجب عليه اعفافه
ولا نفقته ولو نكح الاب جارية اجنبي وهو بحيث يجوز له نكاح الامة والابن بحيث لا يجوز له ابتداء
نكاح الامة فهل ينفسخ النكاح فيه وجهان احدهما نعم كما انه لما لم يجز للرجل ان ينكح جارية نفسه
ثم ملكها ينفسخ النكاح واصحهما وهو المذكور في الكتاب المنع لان الاصل بقاء النكاح الثابت
والدوام والدوام من القوة ما ليس للابتداء فان قلنا لا ينفسخ النكاح فاولدها فالولد حر
لان … لانه رضي برق ولده حين نكحها لان النكاح حاصل محقق فيكون
واطيا بالنكاح لا بشبهة الملك وقيل ينفسخ النكاح ويثبت الاستيلاد واليه مال الامام وتابعه
في الكتاب فقال لم يحصل ملك الابن فكذا ولا يجوز للسيد ان ينكح جارية مكاتبه لان للسيد في
رقبة المكاتب وما في يده شبهة الملك فاذا اولد جارية مكاتبه صارت ام ولد للشبهة ولو
كان قد نكح جارية فملكها مكاتبه ففي انفساخ النكاح وجهان والاشبه هاهنا الانفساخ خلاف
ما اذا ملك الابن زوجة ابيه لان تعلق السيد بملك المكاتب فوق تعلق الاب بمال الابن …
… بما اذا احدث ملكه في زوجة نفسه ه قال الفصل الرابع في تزويج الاماء والتسري
يستخدمها نهارا وعليه ان يسلمها الى الزوج ليلا وهل له ان يبوي لهما بيتا في داره ام للزوج
ان يخرج بها … قولان فان قلنا … كانت محترفة وامكنها ذلك في يد الزوج
فهل يجب تسليمها نهارا فيه وجهان ولا خلاف ان للسيد المسافرة بها لكن لا يمنع الزوج من الخروج
لصحبتها ليلا واذا لم يسلمها الا بالليل فالواجب شطر النفقة وقيل لا يجب اصلا وقيل يجب الجميع
ومهما زوجها السيد سقطت نفقتها واما المهر فانما يجب للسيد فلو قتلها السيد قبل المسيس
فالنص سقوط المهر فلو قتلها اجنبي او قتلت الحرة نفسها ففي السقوط وجهان ولا خلاف
في ان المهر لا يسقط بموت الحرة والامة ولا بقتل الاجنبي الحرة واذا باع الامة لم ينفسخ النكاح

انفسخ النكاح ولو تزوج جارية مكاتبه ولو ملك المكاتب زوجة سيده ففي الانفساخ وجهان
مسألتان احدهما ظاهر المذهب انه يجب على الابن اعفاف ابيه لان في ترك الاعفاف تعريضا للزنا وذلك
لا يليق بحرمة الابوة وليس من المصاحبة بالمعروف وقد قال تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وفيه
قول مخرج وبه قال ابو حنيفة والمزني انه لا يجب كما لا يجب على الوالد اعفاف الولد وكما لا يجب الاعفاف
في بيت المال ولا على المسلمين واذا قلنا بظاهر المذهب فللشافعي طريقان ان سبيل الاعفاف سبيل
النفقة فيجب في المعسر الزمن وفي الصحيح الفقير قولان لانه لسد الخلة ودفع الحاجة فاشبه النفقة
والثاني ان الاعفاف اولى بالوجوب لانه لا يتلقى من جهة اخرى والنفقة ان لم يجب عليه يجب في بيت
المال فيجب للمعسر الزمن وفي الصحيح ان اوجبنا النفقة والا ففي الاعفاف قولان والثاني انه
حيث لا يجب النفقة لا يجب الاعفاف وحيث يجب ففي الاعفاف قولان لان الحاجة الى النفقة
اهم واعتبر في الكتاب في الذي يعف ثلثهم فيه احدها الابوة والمراد من يقع عليه الاسم
حقيقة او مجازا فيدخل فيه الجد وان علا من جهة الاب او الام ويجب اعفاف الاب الكافر في
اشهر الوجهين واذا اجتمع اصلان محتاجان وان في … الولد باعفافهما فهل يجب …
اختلفا في الدرجة فالاقرب اولى ان استويا في العصوبة او عدمها فالاب اولى من اب الاب واب
الام من اب ابي الام وان كان للابعد عصوبة دون الاقرب كاب اب الاب مع اب الام فالاولى
وتبلا هما سوا لتعارض المعنيين وان لم يكن لواحد عصوبة كاب ام الاب مع اب اب الام فهما سواء وحيث
حكمنا بالاستواء فلا يقسم مؤنة الاعفاف عليهما ولكن … احد الوجهين يحكم بالقرعة والثاني ان
القاضي يجتهد فيقدم من يراه احوج فان استويا في نظره وجب الرجوع الى القرعة الثاني فقد
المهر فالغني القادر على اعفاف نفسه بماله لا يجب على الولد اعفافه ولكن الكسوب الذي يستغني
بكسبه ولو وجد قدر النفقة ولم يجد مؤنة الاعفاف فاظهر الوجهين وجوب اعفافه والثالث
الحاجة الى النكاح واذا ظهر الحاجة فيصدق من غير يمين لانه لا يليق بحرمته تحليفه في هذا
المعرض ولكن لا يحل له طلب الاعفاف الا اذا صدقت شهوته بحيث يخاف العنت او …
ويتضرر به والمراد من الاعفاف ان يهيئ له مستمتعا بان يعطيه مهر حرة ينكحها او …
المهر او يباشر النكاح عن اذن الاب ويعطي المهر او بان يملكه جارية او يعطيه …
ان يعين النكاح ولا يرضى بالتسري ولا اذا اتفقا على النكاح ان يعين المرأة …
اتفقا على قدر المهر فتعيين المرأة الى الاب واذا كانت الامة التي يملكها …
او فسخ النكاح بعيبها او فسخت بعيبه …
نكاحها صغيرة كانت زوجة له فتح …

ابنه

وسلم المهر للبايع لانه وجب بالعقد في ملكه ولكن ليس له حبسها لاجل حق الصداق ولا للمشتري ايضا
ذكر فانه لا مهر له ولو زوج امته من عبده فلا مهر ليس مقصود الفصل الكلام في المهر في تزويج الامة
وفي كيفية تزويجها وان كان الترجمة قد يقتضيه ولكن المقصود الكلام في النفقة والمهر
واحكام اخر يختص بنكاح الاما منها ليس على السيد اذا زوج امته ان يسلمها ليلا ونهارا ولكن
كان يملك من امته منفعتين الاستمتاع والاستخدام فاذا زوجها فقد اخرج احدى منفعتيها وبقيت
له الاخرى فيستخدمها نهارا ويسلمها الى الزوج ليلا وهذا كما انه اذا اجر امته يسلمها الى المستاجر
نهارا ويمسكها ليلا ولو قال السيد ابوي بيتا ليدخل الزوج ويخلو ولا اخرجها من داري فهل
يمكن منه فيه قولان احدهما انعم لان الحيا والمروة يمنعانه من دخول دار السيد والثاني له ذلك ليدوم
يده على ملكه وفيه حصول الزوج الى غرضه وعلى هذا تخرج النفقة وعلى الاول لا يلزمه كما لو قالت
الحرة ادخل بيتي ولا اخرج الى بيتك ولو كانت محترفة فقال الزوج دعوها تحترف للسيد في
بيتي فهل يجاب فيه وجهان احدهما نعم لحصول غرض السيد والاظهر المنع لانه قد يبدو له
بدل الحرفة ويريد ان يستخدمها ومنها ان يسافر بها لانه يملك رقبتها فيقدم جانبه على جانب مالك
المنفعة ولا يمنع الزوج من المسافرة معها ليستمتع بها في وقت واذا لم يسافر معها لم يكن عليه
النفقة ولا يكلف ان يسافر وينفق ولا يلزمه تسليم المهر ان لم يطالبها بعد وان سلمه فله الاسترداد
ومنها لو سامح السيد فسلمها ليلا ونهارا وجب على الزوج تسليم المهر وتمام النفقة وان لم يسلمها
الا بالليل ففي النفقة وجهان اظهرها عند الاكثرين انه لا يجب شي منها لانه لم يوجد التمكين والتسليم
التام والثاني يجب شطرها توزيعا على الزمان والثالث يجب تمامها لانه وجد التسليم الواجب
واما المهر فقد قيل لا يجب تسليمه كالنفقة والاصح وجوبه لانه يجب بسبب واحد وقد حصل ومنها
المهر في نكاحها للسيد فلو قتل السيد امته قبل المسيس فالنص في المختصر ان المهر يسقط وعن نصه في
ان الحرة اذا قتلت نفسها لا يسقط شي من المهر وفيهما طريقان اشهرهما ان المسالتين على قولين نقلا
وتخريجا وجه السقوط انقطاع النكاح قبل الدخول من جهة مستحق المهر فاشبه الردة قبل الدخول
ووجه المنع ان الفائت قد حصلت بانتهاء العمر فكانت كالموت والثاني تقرير النصين والفرق
كالمسلمة الى الزوج بالعقد الا ترى ان له ان يمنعها من المسافرة والامة لا تصير مسلمة بالعقد
بدليل ان للسيد ان يسافر بها فلا يستقر مهرها الا بالدخول ولان المقصود الاصلي من نكاح الامة
الاستمتاع ولهذا لا يجوز الا عند الحاجة وفي نكاح الحرة الوصلة واشتمال [illegible] ايضا
والظاهر الفرق وان ثبت الخلاف وبه قال ابو حنيفة [illegible]
للسيد فلو قتلت هي نفسها او قتلها [illegible] لم يكن المهر [illegible] قبل الدخول [illegible]

ولو قتلها اجنبي فظاهر المذهب وجوب المهر وفيه وجه انه يسقط بنا على ان السيد يزوجها بحكم
الملك فهلاكها قبل الدخول كهلاك المبيع قبل القبض ويجري هذا الخلاف فيما اذا ماتت وان ذكر
في الكتاب انه لا خلاف في ان المهر لا يسقط بموت الحرة والامة والامام جعل ذلك طريقة لاخرى
الخلاف في الحرة اذا قتلها اجنبي او ماتت انه لا يسقط المهر ومنها اذا باع الامة المزوجة لم
ينفسخ النكاح روي ان عايشة رضي الله عنها اشترت بريرة وكانت مزوجة واعتقتها فخيرها النبي
صلى الله عليه وسلم ولو انفسخ النكاح لما خيرها ويكون المهر للبايع ان سمي في العقد صداقا صحيحا او
فاسدا سوا جرى الدخول قبل البيع او بعده لانه وجب بالعقد والعقد كان في ملكه ولو طلقها
الزوج بعد البيع وقبل الدخول يكون نصف المهر للبايع ولو كان قد زوجها على صورة التفويض
ثم جرى الفرض والدخول قبل البيع فالمفروض او مهر المثل للبايع ايضا وان جرى الفرض او الدخول
بعد البيع فالمفروض او مهر المثل للبايع او للمشتري فيه طريقان اظهرهما انه على وجهين وبنا
على ان الوجوب بالفرض او الدخول او تبين بهما وجوب المفروض او مهر المثل بالعقد وفيه قولان ان قلنا
بالاول فللمشتري والثاني القطع بانه للبايع لان العقد هو السبب الاول وبه دخل البضع في
ملك الزوج ولو اعتق امته المزوجة فقيل مثل هذا التفصيل فحيث قلنا ان المهر للبايع او
المعتق ولم يجر الدخول فليس له حبسها لاستيفا الصداق لانها خرجت عن ملكه وتصرفه وليس
للمشتري ولا للمعتقة الحبس لانهما لا يملكان المهر ومنها اذا زوج امته من عبده فلا مهر لان السيد
لا يثبت له على عبده دين الا ترى انه لو جنى عليه لا يثبت له ارش وانه لو اتلفه لا يوجب ضمانا ولو اعتق
العبد او احدهما لم يلزم المهر ايضا للسيد ولا للمعتقة وان جرى الدخول بعد العتق لان المهر لا
يثبت في الابتدا فلا يثبت بعده وكذا لو باعها ودخل الزوج بها في ملك المشتري لا يجب المهر لانه ملك
في الابتدا من غير عوض قال ولو قال لامته اعتقتك على ان تنكحيني لم يعتق الا بالقبول
[illegible] لزمها الوفا وعليها قيمتها فان نكحها بقيمتها التي عليها وهي مجهولة ففي صحة الصداق
[illegible] وان قالت الحرة لعبد او لاجنبي [illegible] فنكحها بالقيمة المجهولة لم يصح ولو قالت السيدة لعبدها اعتقتك
على ان تنكحني عتق بغير قبول على الاظهر كما لو قال الزوج لامته اعتقتك على ان تنكحيني عتق بغير قبول على
الاظهر ولو قال لامته [illegible] على ان تنكحيني [illegible] على ان اعطيك شيئا [illegible]
[illegible] نكاحا صحيحا فان صح قبله ثم نكحها فيصح النكاح على احد الوجهين
[illegible] تنكحيني وعلى ان الحكم يعتق بالقبول على الانفصال ولو قال كذا او لا
[illegible] الوفا فان النكاح لا يصح [illegible] في
وجه ضعيف انه يجب الوفا به واحتج

روايتين عن احمد انفاذ العتق ويصير زوجة له بالمخاطبة التي جرت بينهما ان حضرها شاهدان
وجب عليها قيمتها للسيد لانه اعتقها على عوض لا مجانا لكنه عوض فاسد فصار كما لو اعتقها
على خمر او خنزير ولا فرق بين ان تفي بالنكاح المشروط او لا تفي وقال ابو حنيفة ان وفت
فلا قيمة عليها وعن مالك انه لا قيمة عليها بحال وان تراضيا على النكاح واصدقها القيمة
الواجبة عليها وهما عالمان بها صح الاصداق وبرئت ذمتها وان جهلاها او احدهما فوجهان
اصحهما الفساد كما لو اصدقها مجهولا آخر فلها مهر المثل وعليها القيمة والثاني يصح لان
القيمة لم تثبت مقصودة لما كان المقصود ان ينكحها واذا ثبتت فالغرض جعلها صداقا
بالفها ولو اتلفت امرأة عبدا على رجل ولزمتها قيمته ثم نكحها الرجل بالقيمة المجهولة
فسد الصداق ورجعت الى مهر المثل ولم يستبعد الامام طرد الوجه فيه وان نكحها على
ان يكون عتقها صداقها فسد الصداق لان العتق قد حصل وتقرر فلا يصلح صداقا
للنكاح المتأخر وفيه وجه ولو قالت السيدة لعبدها اعتقتك على ان تنكحني ففي افتقاره
الى القبول وجهان احدهما الافتقار كما اذا قال السيد لامته وهذا لان المرأة قد تقصد نكاح
رجل بعينه كما يقصد الرجل نكاح امرأة بعينها واصحهما انه يعتق من غير قبول ولا شيء عليه
لانها لم تشترط عليه عوضا وانما وعدته ان تصير زوجة له فصار كما لو قال لعبده اعتقتك على ان
اعطيك ثيابا ينفذ العتق من غير قبول وليس كما لو قال لامته اعتقتك على ان تنكحيني فان بضع المرأة
متقوم شرعا مقابل بالمال ولا عبرة بقول القائل ان المرأة قد تقصد نكاح رجل بعينه فانه لا
يصلح عوضا في الشرع كما لو قال طلقتك على ان تنكحيني غيري فانه لا يكون وان كان قد يقصد ح
يقع الطلاق من غير قبوله واذا لم يأذن السيد وفاها بالنكاح ولم يرد العتق ان لم ينكحها
فقد قيل طريقه ان يقول ان كان في علم الله اني انكحك او تنكحيني بعد عتقك فانت حرة فا
رغبت وجرى النكاح بينهما عتقت وحصل غرض السيد والا استمر الرق [illegible]
التي حكاها الامام في هذا التعليق ان يقول ان يسر الله تعالى بيننا نكاحا فانت حرة
فاذا مضى يوم ونكحته انعقد النكاح وتبين حصول العتق قبله بيوم وذكر [illegible]
سبيل التمثيل ويكفي ان يقول فانت حرة قبله كما في الكتاب ولفظ [illegible]
الظاهر اختصاص لفظ البيع والنكاح وسائر العقود بالصحيح منها [illegible]
لا يصح النكاح على هذه الصورة ولا يحصل العتق لانه [illegible]
فصار كما لو قال لامته ان دخلت الدار فا[illegible]
قال الفصل الخامس في تزويج العبيد والمهر والنفقة لازمان ومتعلقان بكسبه وبرأس

من مال تجارته ومتعلقه برأس المال وجهان ولو قال الحر بدل السيد لا يكون ضامنا للمهر بمجرد
الاذن لكن عليه ان يمكنه حتى يؤدي المهر من الكسب والنفقة فان استخدمه فيلزمه كمال
المهر ونفقة العمر على وجه اذ ربما كان انه يكتسب ما يفي بجميع ذلك وفي وجه يلزمه المهر ونفقة
وفي وجه ثالث وهو الاصح لا يلزمه الا اجرة المثل كما في الاجنبي المهر والنفقة لا رهان في نكاح
العبد بما في نكاح الحر ثم ان لم يكن العبد ماذونا له في التجارة ولكنه كان مكتسبا فهما متعلقان
بكسبه لانهما من لوازم النكاح وكسب العبد اقرب شيء يصرف اليهما فالاذن في النكاح اذن في
صرف اكسابه الى مؤناته ويتعلقان بالاكساب النادرة الحاصلة بالهبة والوصية كما يتعلقان
بالاكساب العامة وفيه وجه واذا كان المهر مؤجلا فالمصروف اليه ما يكتسبه بعد حلول الاجل
دون المكتسب قبله وطريق الصرف الى المهر والنفقة ان ينظر في الحاصل كل يوم فيؤدي منه النفقة
ان وفى بها فان فضل شيء صرف الى المهر وهكذا يفعل الى ان يتم المهر فاذا تم صرف الفاضل
من النفقة الى السيد ولا يدخر للنفقة وان لم يكن مكتسبا فقولان ويقال وجهان احدهما ان
المؤنة على السيد لان الاذن في النكاح لمن هذا حاله التزام للمؤنات واصحهما انه في ذمته لانه
دين واجب برضا المستحق فصار كما لو استقرض شيئا واتلفه وحكي قول انه يكون في رقبته كاروش
الجنايات وان كان ماذونا له في التجارة فالمهر والنفقة يتعلقان بربح ما في يده فانه كسبه وفي
رأس المال وجهان احدهما المنع كسائر اموال السيد واظهرهما التعلق لانه دين لزمه بعقد ماذون
فيه فكان كدين التجارة والربح الذي يتعلقان به هو الحاصل بعد النكاح ام الحاصل قبله وبعده
فيه وجهان اظهرهما الثاني ويجب على السيد تخلية العبد ليلا للاستمتاع وله ان يستخدمه نهارا
اذا تكفل بالمهر والنفقة والا فعليه ان يخليه ليكتسب فان استخدمه ولم يلتزم شيئا فعليه الغرم
لما استخدم لانه لما اذن في النكاح فكانه احال المؤن على كسبه فاذا فوته طولب بها من سائر امواله
ذا باع العبد الجاني وصححنا يلزمه وفيما يلزمه وجهان اصحهما انه يلزمه اقل الامرين من اجرة
مثل [illegible] المهر والنفقة والثاني كمال المهر والنفقة ويبنيان على ان العبد الجاني يفدى باقل
قيمته وارش الجناية او بارش الجناية بالغا ما بلغ وحكى الامام وجها في تفريعها على وجوب
[illegible] يعتبر نفقة مدة الاستخدام ام نفقة مدة النكاح كما امتد لانه ربما كان يكتسب
والاظهر الاول ويجري مثل هذا الخلاف واذا قلنا يجب الاقل من [illegible] النفقة المنظور
[illegible] حصلت ثلثة اوجه كما في الكتاب ولو استخدمه اجنبي لم يلزمه الا اجرة
[illegible] لا غير وما استحقه منه ما استحق من السيد فهو الاذن المقتضي للالتزام
[illegible] ما ذكرناه [illegible] لانه اذا جرى النكاح باذن السيد لا يكون

... النفقة ووجه انه لم يلتزم تغريضا ولا تغريما ... العلم بصرحه
... المهر والنفقة لان الاذن يقتضي الالتزام وليس فيه تخصيص بالكسب ... وثبوت
كان وما وحكي عن القديم وجهان في ان الوجوب يثبت على السيد ابتداء او يلاقي العبد ثم يتحمل
عنه السيد تعالى ولا يطالب الا السيد وابرا العبد لغو وعلى الباني الالفه وهو الاظهر
قال فرع اذا اشترت الحرة زوجها او اتهبت قبل المسيس سقط نصف المهر على قول وجميعه
على قول فان اشترت بالصداق الذي ضمنه السيد لم يصح الشرى ان فرعنا على سقوط جميع المهر
لان تصحيحه يودي الى ابطاله فانه اذا سقط العوض بحكم الفسخ عرا البيع عن العوض وان اشترته
بالصداق بعد المسيس وقلنا ان الطريان الملك على الرقيق يبرى ذمته عن دين السيد المتملك
لم يصح الشرى ايضا لان العبد اذا برى برى السيد الذي هو الكفيل فيعرى البيع عن العوض وان قلنا الملك
الطاري لا يسقط الدين صح الشرى عرض الفصل مسئلتان احدهما في حكم المهر اذا انفسخ النكاح
بحدوث ملك في الزوج وكتاب الصداق احق بها لكن جرت العادة بذكرها هاهنا فاذا ملكت الزوجة
زوجها بشرى او اتهاب او غيرهما قبل المسيس ففيه قولان ويقال وجهان احدهما انه يسقط
نصف المهر لان الانفساخ حصل بالعقد الجاري بين البايع والزوجة والبايع قايم مقام
الزوج من حيث انه سيده واذا حصل الفراق بصنعهما لم يجب تغليب جانب الزوج وتشطر المهر
كما لو خالعها قبل المسيس واصحهما انه يسقط جميعه وقطع به بعضهم لان الفرقة حصلت
بالزوجة والسيد لا اختيار للزوج فيها ولان الزوجة هي المتملكة والملك هو الذي يقطع الزوجية
ويقطعها فصار كما لو ارتدت فعلى هذا ان ترد المهر ان قبضته وعليها الثمن اذا اشترت وعلى
الاول ترد النصف وعليها الثمن وقد يتحد الجنس فيقع في التقاص وان ملكت زوجها بعد
المسيس فلا يسقط المهر بالانفساخ ولا ترد شيئا ان قبضته وان لم يقبض فقد ملكت
ما في ذمته دين وفيه وجهان مذكوران في كتاب الرهن احدهما يسقط كما لا يثبت له عليه
دين ابتدا واصحهما انه يبقى كما كان وللدوام من القوة ما ليس للابتداء ولو ملكت الزوج
بالشرى بعد المسيس فعليها المهر للبايع مع الثمن وان ملكها قبله فالمفروض نصف ...
به بعضهم ومنهم من قال فيه قولان اخر وهو سقوط جميع المهر لان الفسخ منهما ...
بين مستحق المهر وبين من عليه ومن فرق قال هاهنا حصل الفراق من
جانب الزوج كما في الخلع وهناك لا صنع للزوج في سببها الفراق والثانية
زوجها بعين الصداق ونتكلم عليه انه اذا اذن العبد نكاحه ...
للمهر بالعقد فلو ضمن عنه جاز ثم ان كان العبد ... فطالبة العبد والسيد ...

والا

والا فلا يطالب الا الكفيل وصورة البيع بعين الصداق ان يكون السيد الضامن ...
الماذون فيه فيضمن الصداق لتقديم او بالضمان اللاحق على الجديد ويجوز بالاضافة اليه فيقول السيد
بعتك هذا العبد بما ضمنت لك من الصداق على زوجي وهو كذا فيشتري اما اذا صرحا بالمغايرة او اطلقا
فهو بيع بغير الصداق ثم البيع بعين الصداق ان جرى قبل المسيس وفرعنا على سقوط المهر جميعه
اذا ملكت زوجها قبل المسيس فالبيع باطل والنكاح مستمر كما كان لانه لو صح ملكت زوجها وانفسخ
النكاح واذا انفسخ سقط المهر وعري البيع عن العوض واذا عري عن العوض بطل فتصحيحه
يفضي الى بطلانه هذا ما نص عليه الشافعي واخذ به الجمهور وخرجه بصحة البيع ويبطل النكاح لان
البيع والنكاح لا يجتمعان ... يكون الفسخ بعد البيع وحصول الملك حتى لا يحكم بانفساخ
النكاح ما دام في المجلس ان قلنا ان الخيار يمنع حصول الملك للمشتري واذا كان الانفساخ عقيب
البيع والملك فلم يملكها عن الصداق الا مع حصول ملكها في الرقبة فلا يبطل الثمن بالانفساخ
بل اثره الرجوع الى بدل الصداق وهذا كما لو وكلت رجلا بان يشتري لها عبدا بالصداق قبل المسيس
من الزوج فاشتراه انفسخت ثم عقيب النكاح يرجع الزوج عليها ببدل الصداق ولا يبطل تصرف
الوكيل وان فرعنا على انها اذا ملكت الزوج قبل المسيس يتشطر المهر فيبنى هذا على خلاف في
فيما اذا اجرى البيع بعين الصداق بعد المسيس فان لم يصح البيع هناك فكذلك هاهنا وان صححنا
فالذي يلزم هاهنا سقوط نصف الصداق فلا يسقط الا نصف الثمن فيبطل البيع في نصف
العبد ويخرج في الباقي على تفريق الصفقة فان فرقنا انفسخ النكاح تفريعا على المذهب المشهور
وان جرى البيع بعين الصداق بعد المسيس فيبنى على الخلاف في ان من له عبد له عليه دين هل
يسقط ذلك الدين ان قلنا لا يسقط صح البيع ويكون مستوفية للمهر المستقر بالدخول ولا شيء
لاحدهما على الاخر وان قلنا يسقط ويبرأ ذمة العبد فوجهان احدهما وهو
المذكور في الكتاب انه لا يصح البيع لانه لو صح لملكته وبرئت ذمته واذا برئ العبد وهو
الاصل برئ السيد الذي هو الكفيل فيعرى البيع عن العوض واظهرهما انه صحيح بخلاف ما قبل
سقوط المهر هناك بانفساخ النكاح بدليل انه لو كان مقبوضا يجب رده فلا
وهاهنا سبب السقوط حدوث الملك فاذا جعلته ثمنا وكانها استوفت
البيع فليس لها بعدما ملكت الزوج صداق في رقبته حتى يسقط بجميع
زوجته حق اما اذا كانت امة واشترت الزوج باذن سيدها وكانت ماذونة
... النكاح لان الملك هاهنا لسيدها ولا فرق بين ذكر بين ما قبل
... او غيره قال والدور الحكمي تقابل احدهما

لو كانت امته ثلث ماله فاعتقها ونكحها ومات لم يكن لها طلب والمهر لانه لو كان لجعل الدين [illegible]
يبطل العتق والنكاح الثانية اذا زوج المريض امته عبدا او قبض صداقها واتلفه ثم اعتقها فلها
خيارها اذ لو فسخت لارتد المهر وما خرجت من الثلث فيبطل العتق والخيار الثالثة لو مات وخلف
اخا وعبدين فاعتقهما الاخ فشهدا ان للميت ابنا من زوجته فلانة يثبت الزوجية والنسب
دون الميراث لانه لو ورث لحجب الاخ وابطل العتق والشهادة الرابعة لو اوصى له بابنه فمات
وخلف اخا فقبل الوصية عتق الابن ولم يرث لانه لو ورث لحجب الاخ فيبطل قبوله الخامسة لو
اشترى المريض اباه عتق من ثلثه ولم يرث لكان يصير العتق وصية لوارث فيبطل اشار بقوله
وللدور الحكمي الى ان المسائل التي يقع فيها الدور نوعان احدهما ما ينشأ الدور فيه من محض
حكم الشرع كما ذكرنا فيما اذا اشترت زوجها قبل المسيس من السيد بالصداق الذي ضمنه فانه
اذا صح البيع ثبت الملك واذا ثبت الملك انفسخ النكاح واذا انفسخ النكاح سقط المهر المجعول
ثمنا واذا سقط فسد البيع فهذه الاحكام المترتبة ولدت الدور والثاني ما ينشأ الدور من
لفظ الشخص كما في مسألة دور الطلاق والمجرى هاهنا ذكر المسألة التي هي من الدور الحكمي او دخل
مسائل من نظائرها احدها اذا اعتق في مرض موته امة له هي ثلث ماله بلا مزيد ونكحها على صداق
سماه فان لم يجر دخول فلا مهر لها لانه لو ثبت المهر لكان دينا على الميت وحينئذ فلا تخرج من الثلث
ويرق بعضها فيفسد النكاح ويبطل المهر وهذه الحالة التي ارادها في الكتاب حيث اطلق القول
ولم يتعرض لصورة التفويض لوقوع الاعتاق والنكاح في مرض الموت ولكن في التقييد بخروجها من ثلث ماله
انما عليه وان كان قد دخل بها وقد اتلف عليها منفعة بضعها فيتخير بين ان يعفوا عن المهر و
يعتق وتعتد عدة الحرائر وبين ان لا تعفوا وتطالب بالمهر فيتبين ان بعضها لم يعتق وان
النكاح لم يصح فيأخذ المهر بقدر ما عتق منها ولا مهر لما رق ويقع في المسألة في الدور وقد [illegible]
في الزوج الكبير في المسائل الدورية وسواء جرى الدخول او لم يجر فلا ترث بالزوجية لان عتقها
وصية والوصية والميراث لا يجتمعان فلو اثبتنا الميراث لزم ابطال الوصية والوصية [illegible]
الاعتاق واذا بطل بطلت الزوجية وان كانت الامة دون الثلث خرج [illegible]
لخروجها من الثلث بعد الدين وكل هذا مبني على ان له نكاحها في مرض الموت [illegible]
وجه انه لا يجوز وهو كوجه ذكرنا في المعتقة في مرض الموت انه لا يجوز [illegible]
اذا زوج امته من عبد غيره وقبض الصداق واتلفه ثم اعتقها في مرض [illegible]
فاعتقت وهي ثلث ماله وكان ذلك قبل الدخول فليس لها خيار [illegible]
لوجب رد الصداق من تركة السيد وحينئذ فلا تخرج بتمامها من الثلث [illegible]

لم يثبت

لم يثبت الخيار يفضي الى اسقاطه وكذا الحكم لو لم تتلف الصداق وكان [illegible]
خرجت من الثلث دون الصداق او العتق ذلك بعد الدخول واستقرار المهر فلها الخيار [illegible]
اذا زوج المريض امته عبدا وقع التزويج في المرض ايضا شرط في صورة المسألة وكذا التلف الصداق وقبلا
للتصحيح وقع الاعتاق في المرض ولا بد وان يكون له مستغرقا المال واقلها ان يكون ذلك قبل الدخول ولم
يتعرض لذلك فقد ذكر اذا مات وخلف ابنه ولم يذكر ما هو محتاج اليه وقوله فيبطل اي عتق جميعها الثالثة
مات عن اخ وعبدين والاخ الوارث الظاهر فاعتق العبدين ثم ادعت امرأة انها زوجة الميت وان
له ابن الميت وشهد المعتقان لها يثبت الزوجية والنسب ولا يرث الابن لانه لو ورث لحجب الاخ
فيبطل اعتاقه واذا بطل الاعتاق بطلت الشهادة ويبطل ببطلانها الزوجية والنسب وفي
وجه لا يثبت النسب ايضا لانه لو ثبت لثبت الارث والمذهب الاول وهل ترث الزوجة ينظر
ان كان الاخ معسرا يوم الاعتاق لم ترث ايضا اذ لو ورثت لرق نصيبها وبطلت الشهادة لان بعضه
رقيق لا يقبل شهادته وان كان موسرا فان جعلنا السراية بنفس الاعتاق ورثت لكمال العتق يوم
الشهادة وان قلنا لا يحصل الا باداء القيمة لم ترث لان توريثها يمنع كمال العتق يوم الشهادة
الرابعة اذا كان ابن الرجل مملوكا لغيره فاوصى له مالكه بابنه ومات الموصى له بعد موت الموصي
وقبل القبول فقبل الوصية في هذه الصورة وقد ذكرنا مرة في الوصايا وتكلمنا فيه ويجوز لما
سبق اعلام قوله عتق الابن وقوله لم يرث بالواو وقوله لانه لو ورث لحجب الاخ وبطل قبوله
هذا التوجيه مبني على قولنا ان الحرية تحصل عند الموت اما اذا قلنا انها تحصل عند القبول
فليس علة الارث للدور بل لاستمرار الرق بعد الموت الخامسة اذا اشترى في مرض الموت
من يعتق عليه كابنه وابيه عتق من الثلث ولم يرث لانه لو ورث لكان العتق والنسب
اليه بالشرى وصية للوارث فيبطل واذا امتنع العتق امتنع الارث وفيه وجه انه
يصح الشرى لان عتقه وصية والوصية موقوفة على الخروج من الثلث او اجازة الورثة
والشرى لا يتوقف ولو ملكه المريض من يعتق عليه بغير عوض كهبة وارث فهل يورث منه
[illegible] بناء على انه يعتق عليه من الثلث او من راس المال وقد ذكرنا ذلك في الوصايا
قال الفصل الثالث دعوى النزاع ودعوى الزوجية صحيحة ويتوجه عليه الدعوى
ان اقرارها مقبول ودعواها المهر صحيحة ولا دعواها مجرد الزوجية ففيه خلاف لان
الزوجية حق عليها وان كانت متعلق حقوقها ثم ان سكت الزوج اقامت البينة وان انكر
فانكاره وطلاق [illegible] لا معنى للبينة واذا زوج احدى ابنتيه ومات
[illegible] الزوج احديهما وقالت كل واحدة انا المزوجة فالمعينة منكوحة والثانية تدعي [illegible]

١١,٣

زوجية مجردة وان قالت كل واحدة صاحبتي مزوجة فالتحليف يعينها الزوج لا خصومة معها
انما الدعوي علي الاخري مقصود الفصل الكلام في طرفين من الدعوي والتنازع فيه والنكاح
ما ان يدعيه الرجل او المراة ان ادعاه الرجل سمعت دعواه لما له من الحق الظاهر في النكاح
ويتوجه علي المراة وان كان العاقد الولي لان اقرارها مقبول وفيه خلاف مذكور مع حكم الدعوي
علي الولي في اخر الباب الاول من بيان احكام الاولياء وليعلم لذلك قوله ويتوجه دعواه
علي المراة بقوله لان اقرارها مقبول بالواو واما المراة فان ادعت المهر في النكاح او ادعت
النكاح وطلبت حقا من حقوقها سمعت وان ادعت مجرد الزوجية فوجهان معادان في كتاب
الدعاوي والبينات ان سمعت اقامة البينة وان انكر فهل يجعل انكاره طلاقا فيه وجهان
معادان هناك ان جعلناه طلاقا اندفع ما تدعيه ولا معني لاقامة البينة وكتاب الدعاوي
احق بالمسالة فيوخر ما يحتاج اليه منها اليه واذا زوج احدي ابنتيه علي التعيين
من رجل ثم تنازعت الابنتان نظر ان قالت كل واحدة منهما انا المزوجة فايتهما
صدقها الزوج ثبت نكاحها لتصادقهما والاخري يدعي انها امراته وهو منكر وفيه طريقان
احدهما ان في تحليفه قولين كالقولين فيما اذا ادعي اثبات نكاح امراة واقرت لاحدهما
هل تحلف للثاني ووجه الشبه ان احد النكاحين ثبت بالاقرار وذلك يمنع من الاقرار
بالثاني فلا يجري التحليف فيهما لو اقر به لم يقبل واصحهما القطع بانه يحلف لان
النكاح يندفع بانكار الزوج والمقصود المهر فلا بد من التحليف بخلاف ما اذا ادعي
اثبات نكاح امراة فاقرت لاحدهما فان الثاني لا يدعي عليها مهرا انما مقصوده النكاح
وينبغي ان ينظر الي صيغة دعواها ان ادعت الزوجية وطلبت المهر فالوجه التحليف
وان ادعت مجرد الزوجية فعلي الخلاف السابق ان سمعت قربت الصورة من صورة
الاستشهاد فان قلنا يحلف فحلف سقطت دعوي الثانية وان نكل فحلفت فعن
اليمين المردودة منزلة البينة او الاقرار قولان مشهوران ان قلنا كالبينة فوجهان احدهما
يثبت نكاح الثانية دون الاولي كما لو قامت البينة واصحهما استمرار نكاح الاولي
المردودة انما يجعل كالبينة في حق المدعي والمدعي عليه لا في حق غيرهما وقد ثبت نكاح
الاولي وساواهما وان قلنا كالاقرار فوجهان ايضا احدهما يحكم ببطلان
للاولي ابطل نكاح الثانية فكذا ما تنزل منزلة الاقرار للثانية يبطل
استمرار نكاح الاولي كما لو اقر للاولي ثم اقر للثانية ولو قالت
انما المزوجة صاحبتي فيقال للزوج عين الزوجة منهما فاذا عين

ليست بزوجة فلا خصومة له معها والتنازع الاخري مع ...
وثبت النكاح وفيه وجه ان المصدق الرجل بيمينه لانه اعرف بحال حقه ...
بالاتفاق ونقله في الكتاب ومات هذا القيد فقد يعرض له ابن الحداد والمسالة من فروعه قال
الائمة ولا فايدة فيه فيما اذا قالت كل واحدة منهما انا المزوجة لانه وان كان زوجا وعين احديهما
لم يقبل قوله علي الزوج ولكنه مفيد فيما اذا قالت كل واحدة لست بزوجة ولما المزوجة
صاحبتي لانه اذا كان زوجا وكان الحال حال الاجبار فيراجع فاذا اقر بالنكاح علي احديهما يقبل
ولا يبعد الزوج انكارها وقوله والثانية يدعي لتفسيخ زوجية مجردة تبين في خلال الكلام ان هذا
ليس بلازم بل قد يدعي زوجية مجردة وقد يدعي المهر في النكاح او حقا اخر من حقوقه فرع
شهد شهود علي النكاح واخرون علي الاصابة واخرون علي الطلاق والزوج منكر للنكاح
ثم رجعوا او قلنا يجب الغرم بالرجوع فانما يجب علي شهود النكاح وشهود الاصابة في النكاح لا علي
شهود الطلاق لانهم وافقوا الزوج في انكاره لكن الاصح ان شهود النكاح وان رجعوا لا
يغرمون لانهم اثبتوا حقا في مقابلة ما اخر والحلاف في شهود المال نعم لو كان ما اخروه اكثر من مهر
المثل كان غرم الزيادة خارجا علي قولي الغرم في شهود المال اذا رجعوا هذه المسالة من
فروع ابن الحداد ايضا وينبغي ان يعرف قبلها ان شهود الطلاق اذا رجعوا يغرمون جميع مهر
المثل او نصفه او غير ذلك وفيه خلاف موضعه باب الرجوع في الشهادات وانه لو شهد شهود
علي رجل بنكاح امراة علي صداق معلوم وهو منكر فحكم بشهادتهم ثم رجعوا هل يغرمون له وفيه
وجهان احدهما انهم يغرمون لانه لولا شهادتهم لما اخذنا منه شيئا واذا شهدوا واخذ منه نصف
المهر فكانهم فوتوه عليه واظهرهما عند صاحب الكتاب انهم لا يغرمون لانهم اثبتوا له حق
النكاح في مقابلة ما الزموه من المهر فصار كما لو شهدوا عليه بانه اشتري هذا العبد بكذا
ثم رجعوا لا يغرمون الثمن واذا اغرمناهم فانما يغرمون ما فوتوا علي الزوج وهو نصف المسمي
... قلنا لا يغرمون فذلك في قدر المهر فان زاد المسمي فحكم الزيادة في الغرم حكم شهود المال اذا
... لانه لم يثبتوا في مقابلة الزيادة شيئا اذا عرف ذلك فصورة المسالة ان امراة ادعت
... رجل بصداق معلوم وشهد لها شاهدان ثم ادعت الاصابة ليكمل المهر فشهد
لها شاهدان ... الاصابة او علي الاقرار بها ثم ادعت انه طلقها وشهد لها بذلك اخران وحكمنا
... واخذنا المهر ثم رجع الشهود قال ابن الحداد لا غرم علي شهود النكاح ولا
... علي شاهدي الطلاق نصف مهر مثلها واختلفوا فيما ذكره فمن
... شهود النكاح لا يغرمون ... شهود النكاح وكذا في شهود الاصابة لانهم شهدوا بانه

[illegible] عليه شيئا والمهر يجب بالعقد لا بالاصابة ولو ادعوا انهم شهود الطلاق
[illegible] على تغريمهم وقال الغرم فوتوا عليه النكاح الذي يثبت بشهادة الاولين فالمهر
بانهم يغرمون نصف مهر المثل جواب على نحو ما ذكرنا فيما يغرمونه وقال الخضري لا يغرم شهود الطلاق وايضا
لان الزوج ينكر اصل النكاح فشهادتهم لا يثبت عليه حقا بقوله ولانهم ما فوتوا الزوج في النكاح
لان قوله وقولهم يرجع الى انه لا نكاح بينهما في الحال ومن قال بوجوب الغرم على شهود النكاح
اذا رجعوا فانهم غلطه في تغريم شهود الطلاق وقال ان الزوج ينكر اصل النكاح فكيف
يطالبهم بضمان التفويت بل النكاح لا يثبت مع انكاره فلا ينبغي ان يسمع بينة الطلاق ثم
قال هولاء ان كانت شهادة شهود النكاح وشهود الاصابة مورخة بان شهد هولاء انه نكحها
في المحرم وهولاء بانه اصابها في صفر فيغرم الصنفان ما غرم الزوج بالسوية لان فوات النصف
الثاني سببه شهادة شهود الاصابة وفي معناه ما اذا شهدوا على انه اصابها في النكاح وان
اطلق شهود الاصابة الشهادة فنصف الغرم على شهود النكاح ولا شي على شهود الاصابة
لجواز وقوعها في غير النكاح وللحاصل من الخلاف ثلثة اوجه احدها انه لا غرم على واحد منهم
والثاني وهو جواب ابن الحداد انه لا غرم الا على شهود الطلاق والثالث انه يغرم شهود النكاح
ولا يغرم شهود الطلاق وفي شهود الاصابة التفصيل المذكور وقوله في الكتاب وقلنا
يجب الغرم بالرجوع يمكن ان يريد به الخلاف في ان شهود النكاح هل يغرمون اذا رجعوا
ويكون المعنى انا اذا غرمناهم لو انفردت شهادتهم ففي هذه الصورة يكون الغرم عليهم
وعلى شهود الاصابة جميعا وعلى هذا فقوله لكن الاصح ان شهود النكاح وان رجعوا
لا يغرمون يكون الغرض منه بيان الاظهر والاصح من هذا الخلاف ويجوز ان يريد به الخلاف
في ان شهود المال اذا رجعوا هل يغرمون لان فائدة شهادتهم يرجع الى المال ايضا اذا النكاح
لا يبقى مع انكاره ولو ساعدتهم المراة على الرجوع لا مرناها برد المال فكانت الشهادة في
الصورتين واقعة على مال يمكن تداركه وعلى هذا فقوله لكن الاصح ان شهود النكاح لا
يغرم يكون الغرض منه ذكر الخلاف في شهود النكاح اذا رجعوا مع بيان الاصح منه
نعم لو كان ما حرره الى اخره معناه ان نفي الغرم فيما قدر مهر المثل صحيح اما الزيادة على مهر
المثل فسبيلها سبيل غرم سائر الاموال فلا ينفي فيها ان نفي الغرم صحيح وقد يشعر سياق
الكتاب بتخصيص الغرم بشهود الاصابة لانه قال انما يجب على شهود
في النكاح ثم قال الاصح ان شهود النكاح فان رجعوا لا يغرمون لكن [illegible]
الغرم بشهود الاصابة بل منهم لم يوجب على شهود [illegible]

بعني

ينبغي ان يحمل كلامه عليه ويحتج على انه لو كان غرم لكان على هذين الصنفين [illegible]
[illegible] عليه على شهود النكاح ويلتحق بهم شهود الاصابة ويكون الحاصل ثلاثة اوجه احدها
انه لا غرم على واحد منهم والاكثرون تكلموا في المسالة ميلا الى وجوب الغرم على شهود النكاح وشهود
الاصابة ايضا بالتفصيل الذي سبق قال واذا ادعت المراة محرمية او رضاعا بعد ان
زوجت برضاها لم يقبل دعواها الا اذا ذكرت عذرا كنسيانها وان كانت مجبرة قبلت
دعواها وقيل القول قولها مع يمينها ولو زوج امته ثم قال كنت مجنونا او محجورا عند العقد فان
لم يعهد ذلك له فالقول قول الزوج فان ادعى الصبي او عهد له الجنون فالقول قوله في وجه
والقول قول الزوج في الوجه الثاني لانه اعتراف بالعقد فيحمل على الصحة ولو احرم
بعد التوكيل بالنكاح ثم ادعى ان الوكيل زوج بعد الاحرام فالقول قول الزوج ه فيه
مسالتان احدهما اذا زوجت المراة ثم ادعت ان بينها وبين الزوج محرمية بان قالت هو اخي
من الرضاع او كنت زوجة ابنه او ابيه فان اتفق التزويج برضاها اما لسانها او لان الزوج
[illegible] عمه او زوج المجبر بالاذن فلا يقبل دعواها والنكاح ماض على الصحة لان اذنها يتضمن الاقرار
بانها حلال له نعم لو ذكرت عذرا من غلط او نسيان ففي سماع الدعوى الخلاف المذكور فيما اذا
قال رهنت واقبضت ثم زعم انه لم يقبض وانه اعتمد على كتاب وكيله ثم بان انه خلافه
والسماع هاهنا اولى لان الغلط والنسيان في مثله يغلب لطول العهد هذا ما اورده في الكتاب
وان زوجت برضاها فيسمع دعواها وبينتها وهل تصدق بيمينها فيه وجهان احدهما نعم
ويحكم بانقطاع النكاح من اصله لان ما يدعيه محتمل ولم يسبق منها ما يناقضه فاشبه ما اذا
قالت في الابتداء لا يجوز تزويجها منه والثاني لا يقبل لاستدامة النكاح الجاري على الصحة
[illegible] ولانا لو فتحنا هذا الباب لاتخذته صواحب العقود الفاسدة ذريعة الى الانسلال
من ربقة الازواج وهذا اصح الوجهين عند صاحب الكتاب وجماعة ورجح جماعة الاول وعن
[illegible] انه لو باع الحاكم مالا على مالكه الغائب بسبب اقتضاه ثم حضر المالك وقال كنت
[illegible] او بعته يصدق بيمينه وينقض البيع ولو باعه بنفسه او بوكيله ثم ادعى ذلك لم يقبل
[illegible] الخلاف فيما اذا باع الحاكم ولو زوج امته او ابنته ثم ادعى الاب او السيد محرمية
[illegible] لم يلتفت الى قولهما لان النكاح حق الزوجين وان كان الولي العاقد
[illegible] استقلالهما وان انكر الوكيل [illegible] في التزويج اذا اذنت في
[illegible] اما اذا اطلقت الاذن وجوزناه فزوجها الوكيل من رجل ثم ادعت
[illegible] اذا زوجت مجبرة الثانية اذا زوج امته ثم قال كنت مجنونا او محجورا عليه عند العقد

[illegible] بعد التسمية ما يدعيه ولا بينة فالمصدق الزوج لان الظاهر جريان النكاح
على الصحة وكذا الحكم لو باع ثم قال بعته وانا محجور او لم يكن في ملكي ثم ملكته ويشبه ان يجيء في
هذه الصورة الخلاف فالمذكور فيما اذا ادعى احد المتعاقدين صحة العقد الجاري بينهما
والاخر فساده وان عقد له جنون او حجر او قال زوجتها ولا اصبي فوجهان ويقال قولان
مخرجان احدهما ان المصدق بيمينه لان الاصل عدم النكاح وبدوام تلك الحالة واصحهما
تصديق الزوج بيمينه لاتفاقهما على جريان العقد والغالب انشاوها على الصحة
ولو وكل الولي بالتزويج ثم احرم وجرى العقد فادعى الولي وقوعه في حال الاحرام وانكر
الزوج فعن نص الشافعي تصديق الزوج بناء على ظاهر صحة ما جرى قال الامام ولم يذكر
تردد في هذه الصورة وسببه ان الاحرام لا حجر والاصل استناد العقد الى الحل المتقدم
ولو زوج امته ثم ادعى ان الزوج كان واجدا للطول وانكر الزوج فقول المصدق بيمينه و
قوله واذا ادعت المراة محرمية او رضاعا فالاحسن ان تقول محرمية برضاع او غيره او تقول
رضاع او محرمية بجهة اخرى لان الرضاع احدى جهات المحرمية وليس خارجا منها قال

كتاب الصداق

وفيه خمسة ابواب الباب الاول في الصداق الصحيح وحكمه في الضمان والتسليم والتقرير
الاول حكم الضمان وهو مضمون في يد الزوج ضمان العقد على اصح القولين وحكمه في الاستبدال
حكم الثمن وفي التلف والتعيب وفوات المنافع وتفويتها حكم المبيع قبل القبض فلو سعى لكثر
الكلام بالتفريع على القولين فان الصحيح ان الصداق عوض ولذلك يرد بالشفعة وانما لا يفسد
النكاح بفساده لانه يخلو النكاح عن المهر لا يفسده لانه ليس ركنا في المفوضة على الصحيح فهو
مستغنى عن الذكر ولما يوثر ذكره في التعيين والتقدير فلاجرم ان فسد التعيين بان ذكر حرا او خمرا
او خنزيرا لسار كما لم يذكره فيرجع الى مهر المثل وعلى قول الخيار بغوات تعيينه ولكن يرجع الى
[illegible] او يغني الاكثر في نقد يصلح للصداق ولا يعينه التعيين فيتقدر الرجوع والمهر مضمون [illegible]
قال الصداق المال الثابت للمراة على الرجل بالنكاح او الوطء ويقال له صداق وصداق
بكسر الصاد وصدقه وصدقة ايضا بضم الصاد وتسكين الدال واصدقت المراة اذا سميت لها
صداقا وقال تعالى واتوا النساء صدقاتهن نحلة ومن اسماء الصداق المهر على [illegible]
بما استحل من فرجها ويقال من المهر مهرتها ولا يقال امهرتها وجوزه بعضهم [illegible] تعالى
فاتوهن اجورهن والعليقة روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ادوا العلائق [illegible]
ما تراضى به الاهلون والعقر روي عن عمر رضي الله عنه فلها عقر نسائها [illegible]
كالمبيع والثمن في البيع لان المقصود الاعظم منه الاستمتاع وتوابعه وانه يتعلق [illegible]

فيما ادى لمن فيجوز اخلاء النكاح عن المهر ولكن الاحب تسميته مهر كيلا يشبه [illegible]
نكاح النبي صلى الله عليه وسلم وليكون ادفع للخصومة والمنازعة وليس للصداق حد مقدر بل
كل ما يجوز ان يكون عوضا في البيع ثمنا او مثمنا يجوز ان يكون صداقا فان انتهى في القلة الى ان لا
يتمول فسدت التسمية وقال ابو حنيفة ومالك اقله نصاب السرقة والنصاب عند ابي حنيفة
عشرة دراهم وعند مالك ثلاثة واحتج الاصحاب بقوله ما تراضى به الاهلون ويستحب ان لا ينقص عن
عشرة دراهم وان لا يزاد على صداق بنات النبي صلى الله عليه وسلم وزوجاته وهي خمسمائة درهم واذا
جرى نكاح لم يخل اما ان يقع بين الزوجين نزاع في الصداق او لا يقع وان لم يقع فاما ان سمي شيء في
النكاح او لم يسم وان سمي فهو اما صحيح او فاسد وان لم يسم فاما ان اهمل ذكره وهو كتسمية شيء فاسد
او نفى فهو صورة التفويض وعلى التقديرات فقد يتشطر الواجب لفراق يقتضيه وقد لا
يتشطر فقد لودع الكلام في خمسة ابواب الاول في حكم الصداق الصحيح والثاني في حكم الفاسد
وجهاته والثالث في التفويض والرابع في التشطير والخامس في التنازع اما الاول فالكلام
في احكام ثلاثة الاول ان الصداق في يد الزوج كيف يضمن عليه واذا اصدق امراة عينا فهي
مضمونة عليه الى ان يسلمها وكيف يكون مضمونة عليه فيه قولان اصحهما انها مضمونة عليه
ضمان العقد لان الصداق مملوك بعقد معاوضة وكان في يد الزوج كالمبيع في يد البائع والثاني
انها مضمونة عليه ضمان اليد كالمستعار والمستام لان النكاح لا ينفسخ بتلف الصداق وما لا
ينفسخ العقد بتلفه في يد العاقد يكون مضمونا ضمان اليد كما لو غصب البائع المبيع من يد المشتري
بعد ما قبضه يضمنه ضمان اليد فان قلنا بالاول لم يجز لها بيعه قبل القبض كما سبق في البيع وان قلنا
بالثاني فيجوز وبه قال ابو حنيفة وان كان الصداق دينا فيجوز الاعتياض عنه ان قلنا انه مضمون
ضمان اليد وان قلنا مضمون ضمان العقد فهو كالاعتياض عن الثمن وفيه قولان اصحهما الجواز
[illegible] كالاعتياض عن المسلم فيه واذا تلف الصداق المعين في يده فان قلنا انه مضمون ضمان
[illegible] فينفسخ عقد الصداق ويقدر عود الملك اليه قبل التلف حتى لو كان عبدا كان عليه مؤنة
[illegible] المبيع يتلف في يد البائع ولها عليه مهر المثل لان النكاح مستقر والبضع كالتالف
[illegible] كما لو رد المبيع بعيبه وقد تلف العوض في يد البائع يلزمه بدله وهذا اظهر الوجهين
[illegible] ضمان اليد فالصداق يتلف على ملك الزوجة حتى لو كان عبدا كان عليها
[illegible] الصداق على هذا القول ولكن يقوم بدلها واجب على الزوج تسليمه مقامه
[illegible] تسليما وقيمته ان كان متقوما ويروى هذا عن ابي حنيفة واحمد
[illegible] القيمة وجهان ويقال قولان [illegible] اقصى القيم من يوم الاصداق الى يوم

... مستحقا عليه في جميع المدة فيلزمه البدل الا في المدة التي تحتاج اليه في جمع
... ثم بان متعديا في الامساك وقد يجب قيمة يوم الاصداق الى يوم التلف ولو طالبها
الرجل بالقبض فامتنع فاصح الوجهين انه يبقى مضمونا عليه كما ان البايع لا يخرج عن عهدة المبيع
بهذا القدر هذا اذا تلف الصداق بنفسه اما اذا اتلف نظر ان اتلفته المراة جعلت قابضة
لحقها وبري الزوج وان اتلفه اجنبي فان جعلنا اتلاف الاجنبي المبيع قبل القبض كتلفه با
لافة السماوية فالحكم كما مر وان قلنا انه يوجب الخيار للمشتري وهو الاصح فللمراة الخيار
ان شاءت فسخت الصداق وحينئذ فتاخذ من الزوج مهر المثل ان قلنا بضمان العقد ومثله
او قيمته وان قلنا بضمان اليد والزوج ياخذ الغرم من المتلف وان لم تفسخ اخذت الضمان من المتلف
ولها ان تطالب الزوج بالغرم ليرجع هو على المتلف ان قلنا بضمان اليد وان قلنا بضمان العقد
فليس لها مطالبة الزوج وان اتلفه الزوج فعلى الخلاف في ان اتلاف البايع المبيع قبل القبض
كالتلف بالافة السماوية او كاتلاف الاجنبي والاصح الاول وقد بني حكم الصداق على القولين
واذا طالبت المراة بالصداق فامتنع الزوج متعديا فهو كما لو اتلفه واذا حدث في الصداق
نقصان في يد الزوج فان كان نقصان جزء كما لو اصدقها عبدين فتلف احدهما فينفسخ العقد
فيه وفي الباقي لا ينفسخ على الصحيح من خلاف تفريق الصفقة ولكن لها الخيار فان فسخت رجعت الى
مهر المثل على قول ضمان العقد وعلى القول الاخر باخذ قيمة العبدين وان اجازت في الباقي رجعت
للتالف بحصة قيمته من مهر المثل على القول الاول والى قيمة التالف في القول الاخر وان
تلف ... باتلاف فان اتلفته المراة جعلت قابضة لقسطه من الصداق وان اتلفه اجنبي
فلها الخيار ان فسخت اخذت الباقي وقسط قيمة التالف من مهر المثل على القول الاول وقيمته
على الثاني وان اجازت اخذت من الاجنبي الضمان وان اتلفها الزوج فهو كما لو تلف بالافة
السماوية على الاصح واما نقصان الصفة فنقص العيب كالشلل والعمى فيثبت للمراة الخيار و
لا خيار على قول ضمان الغصب والمذهب الاول فان فسخت الصداق اخذت من الزوج مهر
المثل على احد القولين وبدل الصداق على القول الاخر وان اجازت فعلى الاصح لا شيء لها
كرضى المشتري بعيب المبيع وان قلنا ضمان اليد فلها ارش النقصان عليه ...
الكتاب لم يرد التطويل في التفريع على قولي ضمان العقد وضمان اليد ...
الاصح ويبين ماخذه واقتدر ... اشكال عليه بقوله فان الصحيح ان ال...
الى ما ذكره الائمة لان القولين مبنيان على ان الصداق نحلة او عوض ...
ردوا الكلام الى ان الغالب هذا او ذاك ... معنى النحلة بقوله تعالى ...

... وبان النكاح لا ينفسد بفساده ولا ينفسخ برده وكونه ...
زوجتك بكرا لم يقل له بعتك بكذا او بانها تنهر عن الرد بالعيب وهو من احكام ...
تجبير بنفسها للمستوفيه وبانه لو اصدقها شقصا يثبت للشريك الشفعة كما لو باعه واعتذروا
عن الاولى بان النحلة قد يراد بها الدين فالمعنى انه فرض صدقا نحلة واما ان النكاح لا ينفسد بفساده
فسببه ما قدمنا ان الصداق ليس ركنا في النكاح وانما الركن فيه الزوجان ولذلك يجب تسمية الزوجين
في النكاح كما يجب تسمية العوضين في البيع لكنه اذا اثبت ثبت عوضا على انه حكي قولا عن القديم
انه ينفسد النكاح بفساد الصداق وبه قال مالك في رواية مشهورة وعن احمد مثله ثم اذا فسد
الصداق بان ذكر خمرا ففيه قولان اصحهما وبه قال ابو حنيفة ان الواجب مهر المثل والثاني وبه
قال احمد ان الواجب قيمته بتقدير الرق وقد يوجه الاول بانه اذا كان العوض فاسدا وجب رد العوض
الاخر فاذا تعذر رده لصحة النكاح وجب مهر المثل كما اذا اشترى شيا بعوض فاسد وتعذر رد
المبيع يجب قيمته والثاني بانهما اذا ذكرا عوضا كان المقصود ذلك العوض دون قيمة البضع
وهو مهر المثل ولذلك العوض خصوص وهو عينه وعموم وهو المشبه فاذا لم يمكن اعتبار
عينه بعين التقدير بذلك القدر ثم قيل القولان اذا قال اصدقتك هذا العبد اما على ظن انه عبد
او مع العلم بانه حر اما اذا قال اصدقتك هذا الحر فالعبارة فاسدة ويجب مهر المثل قولا واحدا
وقيل لا فرق بين اللفظين ويجري القولان ولو ذكر خمرا او خنزيرا او ميتة فطريقان احدهما
القطع بوجوب مهر المثل لانه لا مالية لها ولا قيمة وتقدير القيمة بتغيير الصفة والخلقة بعيد
بخلاف الرق المقدر في الحر فانه شيء حكمي واذا تعذر التقويم كان كما لو اصدقها مجهولا والثاني
وهو المذكور في الكتاب انه على القولين وعلى هذا فيعود النظر الى العبارة وعلى قول الرجوع
الى بدل الصداق يقدر الخمر عصيرا او يجب مثله وذكرنا في باب نكاح المشركات وجها انه يقدر
الخمر خلا وذكرنا وجها انه يعتبر قيمة الخمر عند من له قيمة والوجه التسوية وذكر في الكتاب
هنا انه يقدر الخنزير شاة وفي باب نكاح المشركات انه يقدر بقرة والميتة يقدر مذكاة والواجب في
الخنزير القيمة وقوله لانه يثبت شرعا في المعوضة على الصحيح اي اصل المهر غير محتاج الى الذكر
... صورة التفويض بالعقد هذا احد القولين فيه وترجيح هذا القول غير مسلم على ما سياتي

الحكم الثاني في التسليم والبداية بتسليم الصداق على قولين في قول لا يبدا به بل
يجبران معا بان يسلم الصداق الى عدل ثم تسلم نفسها ... وعلى قول ثالث لا يجبر احد بل من
اراد الوصول الى حقه ... فان قلنا البداية بالصداق فذلك انما يجب اذا كانت مهياة للاستمتاع فان كانت
محبوسة او ممنوعة بعذر لم يلزم تسليم الصداق وان كانت صبية ففي وجوب تسليم المهر

قوله كما في النفقة ه حبس نفسها الى ان يسلم الزوج الصداق بتمامه ان كان الصداق
[illegible] وان كان مؤجلا فليس لها حبس النفس لرضاها بالتاخير ان حل الاجل قبل ان
سلم نفسها فاظهر الوجهين انها ليس لها الحبس لاستحقاقها المطالبة بعد الحلول [illegible] ولو
كانت المراة صغيرة او مجنونة فلوليها حبسها الى ان يقبض الصداق ولو راى المصلحة في التسليم
فله التسليم كما يجوز للعاقلة البالغة ان يسلم نفسها قبل القبض وعن مالك انه لا يجوز ما لم يقبض
اقل ما يصلح ان يكون صداقا ولو اختلف الزوجان فقال الزوج لا اسلم الصداق حتى تسلمي نفسك
وقالت هي لا اسلم نفسي حتى اقبض الصداق ففيه ثلثة اقوال احدها يجبر الزوج على التسليم الصداق
اولا فاذا اسلم سلمت نفسها واصحها انها يجبران بان يوضع الزوج بوضع الصداق عند عدل ويومر
بالتمكين فاذا امكنت سلم العدل الصداق اليها والثالث لا يجبر واحد منهما لكن اذا بادر احدهما
الى التسليم اجبر الاخر على تسليم ما عنده وهذه الاقوال قد سبق مثلها في البيع عند اختلاف
المتبايعين في البداية بالتسليم والقول الرابع وهو ان البايع يجبر على التسليم لا يجري هاهنا
لان منفعة البضع اذا فاتت يتعذر الاستدراك ولم يثبت بعض الاصحاب قول البداية بالزوج
واذا اثبت موضعها اذا كانت متهيئة للاستمتاع اما اذا كانت محبوسة او ممنوعة بمرض
فلا يلزمه التسليم وان كانت صغيرة لا تصلح للجماع فهل يلزمه التسليم فيه قولان وكذا لو سلمت
مثل هذه الصغيرة الى زوجها فهل عليه تسليم المهر فيه قولان كالقولين في وجوب النفقة احدها الوجوب
كما في المريضة والرتقاء واصحها المنع لان زوال الصغر له امد معلوم فالتاخير اليه لا يضر ومنهم من
قطع بانه لا يجب تسليم الصداق لانه عوض عن الاستمتاع وهو متعذر والنفقة يجب بالحبس وهي محبوسة
عنده ومنهم من قطع بانه يجب تسليم الصداق لانه عوض الاستمتاع وهو متعذر والنفقة يجب بالحبس
وهي محبوسة عنده ومنهم من قطع بانه يجب تسليم الصداق لانه في مقابلة البضع وذلك البضع حاصل
بالعقد والنفقة في مقابلة التمكين من الاستمتاع وهو يتعذر مكان الاستمتاع ه قال واذا
بادرت ومكنت كان لها طلب الصداق وان لم يطاها على قول ثم لو رجعت الى الامتناع
سقط طلبها الا اذا وطي فان المهر يستقر بوطية واحدة وليس لها بعد الوطي حبس نفسها
لاجل الصداق اذ ابطلت حقها بالتمكين من وطي واحد اما اذا بادر الزوج وتسليم الصداق
فاقلنا يجبر الزوج فله الاسترداد اذا امتنعت وان قلنا لا يجبر فهو متبرع بالمبادرة فليس
له الاسترداد ومهما سلم الصداق فعليه ان يمهلها ريث ما يستعد بالتنظف ولا يستزيد
واقصى المهلة ثلثة ايام ولا يمهلها لاجل تهيئة الجهاز واغراض سوى التنظف ولا
يمهل لاجل الحيض فان له الاستمتاع بما فوق الازار وان كانت صغيرة لا تطيق الجماع او مريضة

وجه الامتناع ه اذا بادرت المراة ومكنت كان لها طلب الصداق بلا خلاف [illegible]
العهد الى الامتناع الى ان يسلم الصداق ويكون الحكم كما قبل التمكين وان جرى فليس بعد
ذلك الامتناع كما لو تبرع البايع بتسليم المبيع قبل قبض الثمن ليس له اخذه وحبسه وقال ابو حنيفة
لها ذلك لها ان تمتنع وعن بعض الاصحاب وجه بموافقته واذا وطيها مكرهة فلها منع النفس
بعده في اصح الوجهين ومجرى الوجهان فيما لو سلم الولي الصغيرة او المجنونة قبل قبض الصداق فبلغت
او افاقت بعد الدخول وقوله في الكتاب ثم لو رجعت الى الامتناع سقط طلبها اي الطلب الثابت
على جميع الاقوال ويصير الحكم كما يكون قبل التمكين وقوله الا اذا وطي الى اخره يعني انه يستمر
الطلب لاستقرار المهر وان فرض منها الامتناع وقوله اذ ابطلت حقها بالتمكين من وطي واحد
موجبه غير مفيد فان من يقول لها حبس نفسها بعد الوطي محال ان يسلم ذلك وان بادر الزوج وسلم
الصداق فعليها التمكين اذا طلبه الزوج فان امتنعت من غير عذر فهل له الاسترداد ان قلنا يجبر
الزوج على تسليم الصداق اولا فله الاسترداد لانه الاجبار بشرط تسليم المعوض اليه وان قلنا
لا يجبر فوجهان احدهما ان له الاسترداد ايضا لانه لم يحصل له العوض واظهرهما المنع لانه تبرع
بالتسليم فلا يتمكن من الرجوع كمن عجل الدين المؤجل وان استمهلت بعد تسليمه الصداق
امهلت لتتهيا بالتنظف والاستحداد وازالة الاوساخ وينظر الحاكم في مدة المهلة من يوم
او يومين واقصى المهلة ثلثة ايام والمفهوم من كلام الاكثرين انه لا بد من الامهال اذا استمهلت
وقيل انه ليس بواجب وحكي قول انه الايجاب الى الامهال كاحد المتبايعين اذا سلم ما عنده يطالب
بالاخر بلا مهلة ولا يمهل لتهيئة الجهاز وانتظار السمن وساير الاغراض ولا بسبب الحيض
والنفاس بل تسلم نفسها لساير الاستمتاعات كالرتقاء وان كانت صغيرة لا تحتمل الجماع او كان بها
مرض او هزال يتضرر بالوطي معه فيمهلها الى زوال المانع ويكره للولي تسليم مثل هذه الصغيرة
وقال الزوج سلموا الي الصغيرة او المريضة ولا اغشاها ففي التهذيب انه يجاب الى المريضة
دون الصغيرة لان الاقارب اولى بالحضانة وفي الوسيط انه لا يجاب في الصورتين لانه
قد لا يفي وله ان يمتنع من تسليم الصغيرة وفي المريضة وجهان لا فيتبين المنع كما ليس له تسليمها
امرضت ه قال الحكم الثالث التقرير ولا يتقرر كمال المهر الا بالوطي او موت احد الزوجين
ولا يتقرر بالخلوة على القول الجديد ه المهر الواجب بالنكاح او الفرض يستقر بطريقين احدهما
الوطي [illegible] لو وقعه في الحيض او الاحرام لان الوطي بالشبهة يوجب المهر فلذلك فالوطي
[illegible] المهر والثاني الموت فاذا مات احد الزوجين فالواجب كمال المهر ووجه بان
[illegible] لا يبطل النكاح [illegible] واذا لم يبطل بالموت ولم ينته كان الموت نهاية له او

[illegible] المعقود عليه بدليل الاجارة ويستثنى عن قولنا موت احد الزوجين [illegible]
اذا قتلت نفسها [illegible] علي الظاهر وكذا الصور المختلفة فيها علي الخلاف [illegible]
ان الخلوة بلا وطي لا تؤثر في المهر حتى لو طلقها بعد جريان الخلوة لم يجب الا نصف المهر لقوله تعالى وان
طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ويروى عن ابن مسعود وابن
عباس رضي الله عنهما قالا ليس لها الا نصف الصداق وعلى القديم الخلوة مؤثرة وفي اثرها قولان احدهما
ان اثرها تصديق المراة اذا ادعت الاصابة ولا يتقرر المهر بمجردها وبه قال مالك لانه يروى عنه
ان المراة انما تصدق بيمينها اذا جرت الخلوة في داره او جرت في دارها وطال الزمان اما اذا جرت
في دارها ولم يطل الزمان فلا وعندنا لا فرق على هذا القول واظهرهما انها كالوطي في تقرير المهر وكذا
في ايجاب العدة وبه قال ابو حنيفة واحمد لما روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما انهما قالا اذا اغلق
بابا وارخى سترا فلها الصداق كاملا وعليها العدة وعلى هذا القول في الرجعة وجهان اظهرهما ثبوتها
ايضا والثاني المنع وبه قال ابو حنيفة وشرط ابو حنيفة في تقرير الخلوة المهر ان لا يكون هناك مانع
شرعي كالصوم والحيض والاحرام ومن الاصحاب من وافقه تفريعا على القديم وقيل لا يشترط ولو كان
هناك مانع حسي كالرتق والقرن فيها والجب والعنة لم يتقرر المهر وخالف ابو حنيفة في الجب
والعنة . قال الباب الثاني في الصداق الفاسد ولفساده مدارك الاول ان لا يكون المذكور مالا كالخمر
والخنزير والحر وذلك يوجب الرجوع الى مهر المثل على قول والى قيمة المذكور على قول الثاني ان يشرط
ما لا يفسد النكاح بشرط لا يخل بمقصوده كشرطه ان لا يتسرى عليها او لا يمنعها من الخروج او لا يجمع
بين ضرتها في مسكن او لا يقسم لها ويفسد بما يخل بمقصوده كشرط الطلاق ونفي الوطي الا في
وجه بعيد واذا لم يفسد بالشروط فسد الصداق لان المشروط كالعوض المضاف الى الصداق
ويتعذر الرجوع الى قيمة المشروط فيتعين الرجوع الى مهر المثل ولو شرط الخيار في الصداق ثبت [illegible]
[illegible] فسد النكاح على قول وفسد في نفسه دون النكاح على قول [illegible]
الفاسد الصداق لانه اضاف الى الاب استحقاق الف سوى الصداق ولو قال زوجتك بالفين على ان
اعطي اباها الفا صح العقد ومعناه زوجتك بالفين لتعطي اباها الفا بطريق النيابة عنها
وقيل ان هذا ايضا فاسد لان اللفظ لا يشعر به وكانه في الاول شرط الاعطاء [illegible]
قولان بالنقل والتخريج . غرض الباب بيان الجهات التي يفسد بها الصداق [illegible]
لا يكون المذكور مالا كما اذا اصدقها خمرا او خنزيرا او حرا وقد سبق ذلك عند [illegible]
والبيع ولو اصدقها عبدا او ثوبا فخرج مغصوبا فالواجب مهر المثل [illegible] وقيمة
المذكور في الثاني ولا حاجة هاهنا الى تقدير تبديل الصفة والخلقة وعند ابي حنيفة [illegible]

في المغصوب

في المغصوب القيمة وفيما اذا خرج حرا مهر المثل واطلق في الصورة وجوب القيمة [illegible]
لكنها لا تعم الصور بل لو [illegible] الخمر عصيرا لوجب مثله ولو اصدقها عبدين فخرج احدهما حرا او مغصوبا
او ثوبين فخرج احدهما مغصوبا بطل الصداق في الحر والمغصوب وفي الاخر قولا تفريق الصفقة
فان لم يصح فيه ايضا فلها مهر المثل او قيمتهما جميعا فيه القولان وان صححنا فيه فلها الخيار لان
المسمى بتمامه لم يسلم لها فان فسخت فعلى القولين وان اجازت فقولان احدهما ترضى بالاخر صداقا
لا شي لها غيره واظهرهما انه لا يلزم الرضا بالاخر بل تاخذ معه حصة المغصوب من مهر المثل اذا وزعنا
على القيمتين في احد القولين وقيمته في القول الثاني وعند ابي حنيفة اذا خرج احدهما حرا فلا
شي لها الا العبد الباقي وان خرج احدهما مغصوبا فلها قيمة المغصوب معه ومن الاسباب الشرط
في النكاح ان لم يتعلق به غرض فهو لغو وان تعلق به غرض فان لم يخالف موجب النكاح لم يوثر ذكره
في النكاح ولا في الصداق وذلك كما اذا شرط ان يقسم لها او ينفق عليها او يتسرى او [illegible] ولا يخرج
الا باذنه او يتزوج او يتسرى عليها ان شاء وان خالف موجبه فينظر ان لم يخل بالمقصود الاصلي
من النكاح فيفسد الشرط سواء كان لها كما اذا شرط ان لا يتزوج عليها ولا يتسرى او لا يطلقها
او يخرج متى شاءت او كان عليها كما اذا شرط ان لا يقسم لها او جمع بين ضرتها وبينها في المسكن
او لا ينفق عليها لقوله صلى الله عليه وسلم كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وقال احمد اذا
شرط ما ينفعها صح الشرط وان لم يف فلها الخيار ثم فساد الشرط لا يوثر في فساد النكاح لان فساد
العوض لا يوثر فيه ففساد الشرط اولى وفيه قول او وجه انه يبطل النكاح ويتاثر الصداق بالشرط
الفاسد ويكون الواجب مهر المثل لانه ان كان الشرط لها فانها ما رضيت بالمسمى مع ذلك الا رفق
وان كان عليها فانما رضي الزوج بالمسمى ليحصل له ذلك الارفق مع البضع فاذا افسد وليست له قيمة
يرجع اليها وجب الرجوع الى مهر المثل ولا فرق بين ان يزيد على مهر المثل او ينقص وقيل ان زاد و
الشرط لها فالواجب المسمى لانه قد رضي ببذله مع المسامحة بترك حق فاذا لم يلزمه المسامحة كان
اولى بالرضا وان نقص والشرط عليها فكذلك لانها قد رضيت بذلك القدر مع ترك حق لها فدونه
[illegible] حكى قولا ان الواجب من الشروط الفاسدة اقل الامرين من المسمى ومهر المثل ووجه اخر انه
لا يوثر في الصداق كما لا يوثر في النكاح وان كان يخل بمقصود النكاح كما لو نكحها بشرط ان
يطلقها [illegible] ان لا يطاها فقد سبق الكلام في الصورتين فان صححنا النكاح اثر الشرط في الصداق
[illegible] فاسدة وقوله الا على وجه بعيد اي في صورتي شرط الطلاق وشرط ترك الوطي
[illegible] الطلاق مشهور بالقولين وقوله لان المشروط كالعوض المضاف الى الصداق
[illegible] الصفقة [illegible] وهو ان يكون المشروط شيئا بعينها وشرط الخيار

... النكاح لانه عقد معاوضة لا يثبت فيه خيار الشرط فيفسد بشرط الخيار كالصرف ولو
شرط الخيار في الصداق ففي بطلان النكاح به قولان احدهما يبطل لان الفساد الشرط وتأثيره في فساد
العوض وعلى هذا فيفسد النكاح بجميع الشروط الفاسدة وقيل لان الصداق احد العوضين
والخيار في احد العوضين يتداعى الى الثاني فكانه شرط الخيار في المنكوحة واصحهما صحة النكاح
كما في ساير الشروط الفاسدة وعلى هذا ففي صحة المسمى قولان احدهما يصح لان الصداق عقد مستقل
بنفسه والمقصود منه المال فلا يفسد بشرط الخيار واصحهما الفساد ووجوب مهر المثل لان
الصداق لا يتمحض عوضا بل فيه معنى النحلة فلا يليق به الخيار والمراة لم ترض بالمسمى الا بشرط
الخيار فان قلنا بالصحة ففي ثبوت الخيار وجهان اصحهما الثبوت وبه قال ابو حنيفة فان اجازت
فذاك وان فسخت رجعت الى مهر المثل والثاني المنع لان النكاح لا يليق به الخيار فينزل سقوطه شرعا
منزلة اسقاط الخيار في البيع ويخرج من هذا عند الاختصار ثلثة اقوال كما في الكتاب واذا عقد
النكاح بالف على ان لابيها الفا فسد الصداق ولو نكحها على الف على ان يعطي اباها الفا كان جائزا
هكذا نقل المزني في الصورتين في المختصر وفيهما طرق احدها الجريان على ظاهر النصين والفرق ان قوله
على ان لابيها الفا ظاهر في استحقاق الاب الالف فانه يكون من الصداق فهو اشتراط بعض المهر لغير
الزوجة فهو كما لو شرط في البيع استحقاق بعض الثمن لغير البايع وفي الصورة الثانية المشروط الاعطا
معطوفا على الالف الاول فيشعر بان الصداق الالفان والزوج نايب عنها في دفع احد الالفين
الى الاب او الاب نايب عنها في القبض والثاني انه لا فرق ويفسد الصداق بشرط الاعطا لان
لفظ الاعطا يقتضي الاستحقاق والتمليك الا ترى انه لو قال بعتك هذا على ان تعطيني
عشرة مع البيع ... او لو كلامه في الصورة الثانية فقالوا قوله كان جايزا اراد انه يريد
به النكاح دون الصداق والثالث ان الصورتين على قولين وجه الفساد ما بينا ووجه الصحة
ان الالفين ملتزمان في مقابلة البضع وهي المالكة للبضع فتستحقهما ويلغوا الاضافة الى الاب
والقولان على ما ذكر في الكتاب حاصلان من التفريع في الصورتين بالنقل والتخريج وقد ...
والظاهر من الخلاف والوفاق الفساد ويروى الصحة عن مالك وقوله في الكتاب ولو قال نكحتها
على ان يعطي اباها الفا لم يدخل فيه الواو في اكثر نسخ المختصر وعلى النسخ بالواو وذلك ...
بان الصداق الالفان لما فيه من عطف اعطا الالف على الالف فكانه قال نكحتها بالف ...
حذف الواو كانت الصيغة صيغة الاشتراط فيكون الفرق بين الصورتين ...
الصفقة فان اصدقها عبدا يساوي الفين على ان ترد الفا فنصف العبد مبيع ونصفه
صداق وهما عقدان مختلفان في جمعهما في صيغة واحدة قولان فان صححناهما فلو ارادت ان ترد

الصداق

الصداق او المبيع بالعيب جاز على احد الوجهين بخلاف ما لو ورد نصف العبد المبيع ولو جمع
في عقد واحد بين نسوة على صداق واحد ففي صحة الصداق قولان ... تجهل حصة كل
نفسها وكذلك في الخلع ... لو اشترى عبيد ثلثة من جماعة لكل واحد واحد فالبيع باطل لجهالة الثمن
في حق كل واحد ونص على انه لو كاتب عبيده على عوض واحد صحت الكتابة لما فيه من ثبوت التعليق
وقيل في المسئلتين قولان في الجميع لكنه لا خلاف انه لو قال بعتك العبد بما يخصه من الالف اذا وزع على
قيمته وعلى قيمة عبد فلان لم يصح البيع والتفريع ان قضينا بصحة الصداق وزع على مهور المثل
وقيل على عدد رؤسهن وهو ضعيف وان قضينا بالفساد رجعت كل واحدة الى مهر المثل على
قول والى حصة ما يقتضيه التوزيع على قول لان هذا مجهول يمكن معرفته بخلاف ما لو اصدقها مجهولا
لا يمكن معرفته فانه يتعين مهر المثل فيه مسئلتان احديهما اذا اصدقها عبدا على ان ترد اليه ماية او
الفا وصورته ان يقول الولي زوج ابنتك مني وملكتني كذا من مالها بولاية او وكالة بهذا العبد
فيجيبه اليه فهذا جمع بين عقدين مختلفي الحكم في صفقة واحدة لان بعض العبد مبيع وبعضه صداق
وفيه قولان مذكوران في البيع اصحهما صحة العقدين والخلاف في البيع والصداق ويصح النكاح
بحالة الا على مخرج غريب ان فساد الصداق يوجب فساد النكاح فان لم نصحح فلها مهر المثل وان صححنا
وزعنا العبد على مهر مثلها وعلى الثمن فاذا كان مهر المثل الف درهم والثمن الفا والعبد يساوي
الفين فنصفه مبيع ونصفه صداق فان طلقها الزوج قبل الدخول رجع اليه ربع العبد فانه نصف
الصداق وان فرضت ردة او فسخ رجع اليه نصف العبد ولو تلف العبد قبل القبض استردت الالف
ولها الصداق مهر المثل في اصح القولين ونصف قيمة العبد في القول الثاني ولو وجدت العبد
معيبا فلها رده واستردت الثمن وترجع بالصداق الى مهر المثل ونصف القيمة فيه قولان ولو ارادت
ان ترد احد النصفين وحده فيه طريقان احدهما ان فيه قولين كما لو اشترى عبدين ووجد بهما
عيبا واراد ان يرد احدهما وحده والثاني القطع بالجواز لانه ... حصل عقدين مختلفين وقد
... فيه وجهان احدهما لا يجوز للضرر التشقيص كما لو اراد بعض المبيع بالرد واظهرهما الجواز
لتعدد العقد وقوله ولو اصدقها عبدا يساوي الفين على ان ترد الفا فنصف العبد مبيع ونصفه
... العقد المذكور ان يكون نصف العبد مبيعا ونصفه صداقا بل ... مع ذلك
... المثل ايضا الفا وهو المراد الثانية اذا جمع بين نسوة في عقد واحد وذكر للكل صداق
... وفي الصداق قولان وهنا قد يفرض عند اتحاد الولي بان يكون للرجل بنات ابن
... بنات ... وقد يفرض مع التعدد بان يوكلوا او كان النسوة رجلا ... وجعل
... واحدة ... وبه قال ابو حنيفة واحمد انه يصح لان الجملة معلومة ويسلم

[illegible] كما اذا باع عبيدا او ثيابا بالحوز وان كانت حصته كثيرة واحدة مجهولة وصححنا
بفساد لان تعدد العاقد اوجب تعدد العقد والصداق مجهول في كل عقد فيجري القولان فيما
لو خالع نسوة على عوض واحد [illegible] بفساد العوض ويجاب البينونة لا محالة وقطع بعضهم
بالفساد في الصورتين ولو اشترى عبدا وعبيدا لكل واحد او احد من الملوك او وكيل لهم صفقة
واحدة فالنص ان البيع باطل وانه لو كاتب عبيدا على عوض صحت الكتابة والذين اثبتوا القولين
في النكاح والخلع اختلفوا في البيع والكتابة احدها اجرا القولين فيهما ايضا الا ان في النكاح
والخلع القولان في صحة المسمى لا في اصل النكاح والبينونة وههنا القولان في اصل البيع والكتابة
والثاني اثبات القولين في الكتابة والجزم بفساد البيع لانه معاوضة محضة فتاثير فساد العوض
والجهالة فيه اشد والثالث اثبات القولين في البيع والقطع بصحة الكتابة لان في الكتابة
شائبة التعليق ويتعلق بها العتق فيسامح فيها ويحتمل ما لا يحتمل في غيرها والرابع القطع بفساد
البيع وصحة الكتابة وتخصيص القولين بالنكاح والخلع لما نفرق ما بينهما واذا اجرينا البيع عن
الكتابة حصل طريقان في كل واحد منهما اظهرهما اجرا القولين والثاني القطع في البيع
بالمنع وفي الكتابة بالصحة واذا قلنا بصحة الصداق المسمى فظاهر المذهب ان المسمى يوزع
على مهور امثالهن فان استوت المهور استوين وان تفاوتت تفاوتن وفيه وجه او قول
ضعيف انه يوزع على عدد رؤوسهن لذكر المهر في مقابلتهن وان قلنا بفساد الصداق ففيما انه
يجب لهن قولان كالقولين فيما اذا قال اصدقتك هذا العبد فخرج حرا او مستحقا اصحهما ان لكل
واحدة منهن مهر مثلها ويسقط المذكور للجهالة والثاني يوزع المسمى على مهور امثالهن ولكل
واحدة منهن ما تقتضيه التوزيع ويكون الحاصل لهن على هذا القول كالحاصل اذا قلنا بصحة
المسمى ويجوز ان يعلم قوله في الكتاب فالبيع لان عن ابي حنيفة انه صحيح وقوله بصحة الكتابة
بالنص وقيل طرد القولين في الجميع فيه اشارة الى ان منهم من قطع بموجب النص في الجميع
القولين وقوله لكنه لا خلاف في الى اخره توجيه لقول الفساد وترجيح له وان طردنا القولين
فانه لو قال بعتك عبيدك هذا بما يخصه من الف درهم اذا وزع على قيمته وقيمة عبد فلان [illegible]
للبيع بالاتفاق ولو صح هنا كان يصح في هذه الصورة لانه ليس فيها الا التفريع [illegible]
قال الرابع ان يتضمن اثبات الصداق رفعه كما اذا قبل النكاح لعبده وجعل رقبته صداقا
فيفسد النكاح لانه لو ثبت لملكت زوجها [illegible] فيصح اما اذا زوج من ابنه امراة واصدقها
ام ابنه من مال نفسه فسد الصداق لانه لا بد ان يدخل في ملكه [illegible] ولو دخل في ملكه لعتق
عليه فيصح النكاح دون الصداق [illegible] ذكر فساد الصداق [illegible] يلزم من اثباته رفعه [illegible]

قد يكون بتوسط تاثيره في دفع النكاح وقد لا يكون بتوسطه اما الاول [illegible]
نكاح امراة وجعل رقبته صداقا فقبلت لا يصح الصداق لانه لو صح لملكته زوجها فينفسخ
النكاح [illegible] الصداق ولا يصح النكاح ايضا لانه اقترن به ما يضاده فكان كشرط الطلاق
ولان ملك الزوج لو طرا في دوام النكاح ابطله فاذا قارن الابتداء منع الانعقاد كما ان حرمة
الرضاع لما كان طاريها مبطلا للنكاح كان مقارنها مانعا من الانعقاد وقوله كما اذا قبل النكاح
لعبده وجعل رقبته صداقا فنوا [illegible] نكاح العبد من السيد يكون ان يبتني على جواز اجبار العبد على
النكاح ويجوز ان يصور فيما اذا قبل النكاح لعبده البالغ باذنه وهذا كله اذا كانت المراة حرة
فان اذن له في نكاح امة وجعل رقبته صداقا لها فقبل صح النكاح والصداق لان المهر للسيد
وليس فيه الا اجتماع الزوجين في ملك واحد وانه لا يمنع صحة العقد ثم لو طلقها الزوج
قبل الدخول فينبني على ان السيد اذا باع عبده بعدما نكح باذنه ثم طلق العبد المنكوحة بعد اداء
المهر وقبل الدخول الى من يعود النصف وفيه وجوه اصحها انه يكون للمشتري ان اداه البائع من
مال نفسه او ادى من كسب العبد قبل البيع او بعده لان الملك في النصف انما يحدث بعد الطلاق
والطلاق قد وقع في ملك المشتري والثاني يعود الى البائع بكل حال لانه وجب في ملكه فما يسقط
منه يعود اليه والثالث ان اداه البائع من عنده او ادى من كسب العبد قبل البيع فيعود شطره
الى البائع لانه مودى في ملكه وان ادى من كسبه بعد البيع فيعود الى المشتري فان قلنا بالاول
وهو العود الى المشتري فههنا يبقى رقبة العبد كلها لمالك الامة وان قلنا بالعود الى البائع
فكذلك ههنا يعود النصف الى المصدق ومما لا عن توسط تاثيره في دفع النكاح فاذا كانت
ام ابنه الصغير في ملكه بان استولد امة الغير بالنكاح ثم انه ملكها وولدها يعتق عليه الولد
لا يعتق الام فلو قبل له نكاح امراة واصدقها امه لم يصح الصداق لانا لو جعلناه صداقا
لابنه يدخل في ملك الابن اولا ثم ينتقل الى المراة ولو دخلت في ملكه لعتقت عليه ولامتنع
انتقالها الى المراة صداقا فيصح النكاح ويفسد الصداق واذا فسد الصداق فما الحاصل
الواجب مهر المثل او قيمتها هكذا ذكروه ولكنهم ذكروا الخلاف فيما اذا اصدق الاب لابنه
من مال نفسه ثم بلغ الابن وطلق قبل الدخول ان نصف المهر يرجع الى الابن دون الاب
او الى الاب وقد ينازع في قولنا لا يدخل الصداق في ملكها حتى يدخل في ملك الابن قال
الخامس ان زوج ابنته باكثر من مهر المثل او ابنته باقل من مهر المثل فيفسد الصداق وفي
النكاح قولان ووجه الفساد انه رجع الى مهر المثل [illegible] رضاهم [illegible] ابيه [illegible] لو اصدق
ابنه اكثر من مهر المثل ولكن من مال نفسه جاز [illegible] ان يدخل في ملك الابن ضمنا في [illegible] الزوجين

علي ذكر الفين المقصود اعلم ان الكلام بالالف باطنا فالواجب مهر السر او العلانية ففيه
قولان واصحهما ان العبرة بالاصطلاح الخاص والعام ه اذا قبل لابنه الصغير او المجنون نكاح
امراة باكثر من مهر المثل فالصداق فاسد وكذا لو زوج ابنته المجنونة او البكر الصغيرة
او البالغة ولم يراجعها باقل من مهر المثل فكما لو باع مالهما بما دون ثمن المثل وقال ابو حنيفة
ومالك واحمد يصح المسمى واذا افسد الصداق ففي النكاح قولان اصحهما انه يصح ويجب مهر
المثل كما في ساير الاسباب المفسدة للصداق والثاني المنع لانه ترك ما فيه مصلحة فاشبه ما
اذا زوجها من غير كفو وايضا فان التي قبل نكاحها لابنه لم ترض الا بالزيادة على مهر المثل فاذا
رددنا الى مهر المثل لم يكن النكاح مرضيا به والذي زوج ابنته منه لم يرض الا باقل من مهر
المثل فاذا ارتقنا فالنكاح غير مرضي به فيمتنع تصحيحه والى هذا يرجع معنى قوله ان الرجوع
الى مهر المثل وما قنعوا به بعد يعني المراة التي قبل نكاحها لابنه واولياؤها ولو اصدق عن
ابنه من مال نفسه اكثر من مهر المثل ففيه احتمالان ... ردهما الامام اصحهما انه يفسد المسمى كما لو
اصدق من مال الابن وذلك لان ما يجعله صداقا يدخل في ملك الابن اذا دخل ... فاله المحض التبرع
به والثاني يصح ويستحق المراة بالمسمى لان المجعول صداقا لم يكن ملكا للابن وانما يحصل
التبرع في ضمن تبرع الاب فلو لم نصححه لفات على الابن ولزمه مهر المثل من ماله وهذا ما اورده
صاحب الكتاب وغيره واذا اتفقوا على مهر في السر واعلنوا باكثر من ذلك فعن الشافعي انه قال
في موضع المهر مهر السر وفي اخر ان المهر مهر العلانية وفيهما طريقان احدهما اثبات قولين
في المسالة ثم قيل موضع القولين ما اذا اتفقوا على الف واصطلحوا على التعبير عن الالف بالفين
في العلانية فاظهر القولين ان الواجب الفان لجريان العقد عليهما وكون اللفظ صريحا فيهما
والثاني ان الواجب الف اعتبارا بما تواضعوا واصطلحوا عليه والالفاظ لا تعني لذاتها
بل لمقاصدها ومعانيها وهذا ما اورده في الكتاب حيث قال ان العبرة بالاصطلاح العام ...
وقيل ثبت القولان مهما اتفقوا على الف وجرى العقد بالفين وان لم يتعرضوا للتعبير اللفظ ...
التعبير بالالفين عن الالف كما تواضعوا به والطريق الثاني وهو الاصح تنزيل النصين على
حالين حيث قال المهر مهر السر اراد ما اذا جرى العقد بالف في السر ثم اتوا بلفظ العقد في
العلانية وذكروا الفين تجملا وهم متفقون على بقاء العقد الاول وحيث قال المهر مهر العلانية
اراد ما اذا تواعدوا ان يكون المهر الفا ولم يعقدوا ثم عقدوا في العلانية بالفين ...
المهر ما عقد عليه العقد لا ما سبق به الوعد وقوله اولياء الزوجين لا ... ان
يكون الزوج موليا عليه والمعتبر توافق الزوج والمولي وقد يحتاج الى مساعدة المراة و...

الفقيه

الذي ببينة لا اختصاص له بهذا الموضع ه قال السادس اذا تخالف الامر فاذا قالت زوجني
بالف فزوجها الولي او وكيله بالولي بخمسمائة لم يصح النكاح ولو قالت زوجني مطلقا فيحمل
الصحيح المطلق على ... ويحتمل الافساد لان مفهوم المطلق ذكر المهر عرفا فلو قالت زوجني بما شا
الخاطب فزوج ففيه وجهان او الواجب مهر المثل ولو عرف ما شا الخاطب فزوج فهو مجهول وقال ...
بما شيت ... قيل انه يجب مهر المثل لخلل اللفظ ه لا يشترط في اذن المراة حيث يشترط اذنها ذكر
المهر وتقديره ولكن لو قدرت فقالت زوجني بالف فزوجها الولي او وكيل الولي بخمسمائه
لم يصح النكاح وقيل يصح تزويج الولي قولان كالقولين في تزويج المجبر بدون مهر المثل لان غير المجبر
اذا وجد الاذن التحق بالمجبر وخرج عن رتبة الوكيل الذي يزوج بالاذن المجرد ولو قالت زوجني
مطلقا ولم يتعرض للمهر فزوجها بما دون مهر المثل ففي فساد النكاح طريقان اظهرهما عند
الامام وصاحب الكتاب القطع بالفساد لان المطلق محمول على مهر المثل فكانها قيدت
به والثاني ان فيه قولين احدهما الفساد والثاني الصحة والرجوع الى مهر المثل والطريقان
جاريان سوا قالت ذلك للولي او لوكيل الولي واذا قلنا لا يصح النكاح لو زوج بدون مهر المثل
فلو اطلق التزويج ولم يتعرض للمهر ففيه احتمالان للامام احدهما انه لا يصح النكاح ايضا
لان الاطلاق يقتضي ذكر المهر عرفا واصحهما الصحة والرجوع الى مهر المثل لان ما جرى به
مطابق للاذن ولان المطلق اذا اقتضى مهر المثل كان اطلاق العقد كذكر مهر المثل
ولو قالت للوكيل او للولي زوجني بما شا الخاطب فقال زوجتكها بما شيت فان لم يعرف
ما شا الخاطب فوجهان اظهرهما صحة الصداق لاحاطتهما بالمقصود والثاني لا يصح
والرجوع الى مهر المثل لخلل اللفظ وابهامه قال الباب الثالث في المفوضة ونعني بتفويض
عقد النكاح عن المهر بامر مستحق المهر كما اذا قالت البالغة زوجني بغير مهر فزوج ونفى
المهر او سكت عن ذكره صح وكذا الثيب اذا زوجها منه بغير مهر واما تفويض السفيهة لا يعتبر
في اسقاط المهر وكذلك الصبية ثم المفوضة تستحق عند الوطي مهر المثل وهل يستحق
بالعقد فيه قولان ولا خلاف انها لا تستحق الشطر عند الطلاق الا اذا جرى الفرض بعد العقد
او اصدقها خمرا تشطر مهر المثل لانه كالمفروض ه تسمى المراة مفوضة لتفويضها امرها الى
... بلا مهر ومفوضة لان الولي فوض امرها الى الزوج ولان الامر في المهر مفوض
... فيه والاول قال الاصحاب والتفويض ضربان تفويض مهر وتفويض بضع
فتفويض المهر ... ان تقول زوجني على ان يكون المهر ما شيت او ما شا الخاطب او فلان
فان زوجها على ... المسمى وان زوجها بما ذكرت من الابهام فالحكم

[illegible] المفوضة بمقصود الباب وأما تفويض البضع فالمراد منه إخلاء النكاح
عن المهر ولما يعتبر اخا صدر من مستحق المهر بان تقول البالغة المالكة لأمرها ثيبا كانت أو بكرا
زوجني بلا مهر أو على أن لا مهر لي فزوجها الولي ونفى المهر أو سكت عنه ولو قالت زوجني
وسكتت عن المهر فالظاهر أنه ليس بتفويض لأن النكاح يعقد بالمهر في الغالب فيحمل الإذن على
العادة الغالبة وقيل هو تفويض لأن اللفظ لا يتعرض إلا للنكاح والنكاح يعقد بمهر وبغير
مهر بخلاف ذكر الثمن في البيع لا يحتاج إليه لأن البيع لا يخلو عنه ومن التفويض الصحيح أن يقول
سيد الأمة زوجتكها بلا مهر وأذنت في التزويج على أن لا مهر لها في الحال ولا عند الدخول فزوجها
الولي كذلك وقلنا بظاهر المذهب وهو وجوب المهر عند الدخول ففي صحة النكاح وجهان
وجه المنع أن من لا مهر لها يحال نكاحها نكاح هبة وذلك مخصوص بالنبي صلى الله عليه وسلم وأشبههما
الصحة وعلى هذا فهو تفويض فاسد حتى يجب مهر المثل أو يقال إنه تفويض صحيح وينبغي
أن ينفي في المستقبل فيه وجهان ولا يصح تفويض السفيهة المحجور عليها ولا تفويض الصبية وإن
كانت مميزة وأشار بقوله تفويض السفيهة لا يعتبر في إسقاط المهر إلى أنها إذا قالت زوجني
بلا مهر يستفيد به الإذن في النكاح فلا يلغو قولها على الإطلاق وإنما يلغو في حق المهر وهل
تستحق المفوضة المهر بنفس العقد فيه طريقان أظهرهما وهو المذكور في الكتاب أنه على
قولين أصحهما أنه لا يجب بنفس العقد شيء لأن المهر حقها فإذا رضيت بأن لا يثبت وجب أن لا
يثبت كما إذا رضيت بأن لا يبقى لا يبقى والثاني يجب مهر المثل لأنا نحكم بالمهر عند الوطء ولو لم يجب
أن يوجب المهر حينئذ فإنه تصرف فيما ملكه بغير بدل وذلك لا يوجب ضمانا كما إذا وهب منه
طعاما فأكله وهذان القولان منصوصان عند بعضهم والأظهر أنه مخرج من القولين في وجوب المهر
إذا مات أحد الزوجين في صورة التفويض ووجه التخريج أن الموت لا يصلح موجبا بدليل
الموت في النكاح الفاسد وإذا لم يصلح الموت موجبا كان الوجوب سابقا عليه والطريق
الثاني القطع بالقول الثاني وإذا قلنا لا يجب بالعقد فلو وطئها وجب مهر المثل لأن البضع
لا يتمحض حقا للمرأة بل فيه حق الله تعالى فيصان عن التصور بصور المباحات وفيه وجه
يجب ولا يجري الوطء والظاهر الأول والاعتبار في مهر المثل بحالة العقد أو بحالة الوطء فيه
وجهان أو قولان أصحهما الأول ووجه بأن العقد هو الذي اقتضى الوجوب [illegible]
ولو مات أحد الزوجين قبل المسيس وقبل أن يفرض لها مهر ففي وجوب مهر [illegible]
الشافعي رضي الله عنه وروي رواية مضبوطة أن النبي صلى الله عليه [illegible] بروع بنت واشق
وقد نكحت بغير مهر فقضى لها بمهر نسائها وبالميراث [illegible] أحدهما أنه

يثبت [illegible] وجب المهر والا فقولان والثاني أنه يثبت لم يجب وإن [illegible]
وجب والأول أقيس وهو ظاهر لفظ المختصر والأشبه إطلاق قولين في المسألة أحدهما [illegible]
لأن الموت فرقة وردت على نكاح تفويض قبل الفرض والوطء فلا يوجب مهر المثل كالطلاق والثاني
يجب ونقل عن أحمد لأن الموت كالوطء في تقرير المسمى فكذلك في وجوب المهر عند التفويض وهذا
يوافق مذهب أبي حنيفة فإنه يوجب المهر بالعقد ويقرره بالموت والأظهر عند الأكثرين القول
الأول ولو طلقها قبل الدخول فإن لم يفرض لها مهر فلا تستحق شطر المهر إن قلنا لا يجب المهر بالعقد
لكنها تستحق المتعة كما سيأتي وإن قلنا يجب مهر المثل بنفس العقد فقد قيل يتشطر كالمسمى الصحيح
في العقد ومهر المثل إذا جرت تسمية فاسدة والمشهور أنه يسقط المهر إلى المتعة وقطع بهذا
بعضهم وعلى ذلك ينتظم قوله ولا خلاف في أنها لا تستحق الشطر عند الطلاق وإن طلقها بعد الفرض
يتشطر المفروض كالمسمى في العقد وعند أبي حنيفة يسقط المفروض ويجب المتعة وقوله لو أصدقها
خمرا تشطر مهر المثل ليس المراد إذا فرض الخمر بعد نكاح المفوضة فهذه الصورة مذكورة من بعد إنما
المراد ما إذا سمي في الابتداء خمرا وأجاب في الوسيط بعدم التشطير لأن القياس يقتضي سقوط جميع
المهر بالطلاق لولا أن الله قال فنصف ما فرضتم فشطرنا بهذا النص ما فرض وإذا سمي خمرا في النكاح
ثبت مهر المثل فالتحق بتسمية الخمر تسمية مهر المثل فكذلك يتشطر قال ومعنى الفرض تعيين
الصداق وتقديره فكان الواجب بالعقد أو بالمسيس المشطر مهر المثل أو ما تراضى به الزوجان
[illegible] الأجنبية وللمرأة على القولين طلب الفرض لتقرير الشطر أو لتعريف ما استحقت بالمسيس وليعلم
[illegible] نفسه الفرض ولا التسليم المفروض وهل يعتبر العلم بمهر المثل عند الفرض فيه وجهان وهل يجوز
إثبات الأجل في الفرض وجهان وهل يجوز إثبات زيادة على مهر المثل إذا كان الفرض من جنسه وجهان
[illegible] يجوز تعيين عرض يساوي أضعاف مهر المثل ولو أبرأت قبل الفرض جاز على قول
الوجوب بالعقد [illegible] سبب وجوبه ولو قال أسقطت
حق طلب الفرض لم يسقط ولو فرض لها خمرا لغى الفرض ولم يؤثر في التشطير بخلاف المقرون بالعقد
[illegible] الفرض [illegible] القاضي [illegible] مهر المثل ولو فرض الأجنبي [illegible]
[illegible] بالأداء وقيل لا يصح فرض الأجنبي
ومعنى الفرض تعيين الصداق وتقديره إلى آخره
[illegible] البضع وإن أبيح بلا عوض لم يباح إلا بعوض وذلك العوض إما ما تراضيا به
[illegible] أو مهر المثل الذي هو قيمة البضع وكان الشارع أوجب [illegible] بالعقد
[illegible] حيث أثبتنا العقد خاليا عن شيء فذاك وإلا أوجبت مهر المثل على القول
[illegible] والإحلال الوطء عن المهر وأوجبت

... احدهما الا بعينه او الاصلاح ... مهر المثل المفروض ...
... موجب القصاص او الدية او موجب القصاص ...
ان يريد به تعيين القدر فيكون في المعنى للتقدير والجمع بينهما تاكيد فالاصح ويجوز ان يريد
تعيين الذات وعلى هذا فيجب التعيين عليه اذا فرض عينا والقدر عليه اذا فرض دينا
ولذا لم يوجب المهر للمفوضة بنفس العقد وهو الصحيح فلها مطالبة الزوج بفرض مهر قبل
المسيس ليعرف ما عليها اذا سلمت نفسها وان اوجبناه بنفس العقد فمنهم من قال انه يتشطر
بالطلاق قبل المسيس قال ليس لها طلب الفرض ولكن تطالب بالمهر نفسه كما لو وطئها وجب
مهر المثل تطالب به لا بالفرض ومن قال لا يتشطر قال لها طلب الفرض ليتقرر الشطر وهذا هو
الاظهر وهو المذكور في الكتاب ويجوز لها ان تحبس نفسها للفرض وهل لها الحبس لتسليم المفروض
الذي حكاه الامام وصاحب الكتاب انه ليس لها ذلك لانها قد سامحت باصل المهر فكيف
يليق بها المضايقة في التقديم والتاخير وقال القاضي الروياني وغيره ظاهر المذهب ان
لها حبس نفسها الى ان تتسلم المفروض كما في المسمى ابتداء بالعقد واذا فرض الزوج فينبغي
ان ترضى به المراة وكانه لم يفرض شيئا وقيل لا يشترط القبول منها بل يكفي طلبها واسعافه ولكن هذا
مطلب فيما اذا طلبت عينا او عينت مقدارا لا في طلب الفرض واذا تراضيا على مهر فان كانا جاهلين
بقدر مهر المثل او جهله احدهما ففي صحة الفرض قولان احدهما ان المفوضة تملك بالعقد
ان تملك مهر المثل او يملك ان تملك مهرا ما وجه الاول انه ملك بضعها فتملك هي طلب بدله وعلى
هذا فالمفروض بدل عن مهر المثل فلا بد من العلم بالمبدل ووجه الثاني انه لا بد من مهر لكن لا تقدير
عند التسمية فكذا عند الفرض فعلى هذا لا حاجة الى العلم بمهر المثل وقيل هما مبنيان
على ان المفوضة تستحق المهر بالعقد ام لا ان قلنا نعم فالمفروض بدل عنه فيحتاج الى العلم
والا فلا والظاهر انه لا يشترط علم الزوجين به وان كانا عالمين به صح ما يفرضانه نعم هل
يجوز اثبات الاجل في المفروض فيه وجهان وجه المنع ان الاصل مهر المثل لا مدخل للاجل
فيه كذلك في بدله والاصح ثبوته كما في المسمى وفي الزيادة على مهر المثل وجهان ايضا لان
المثل هو الاصل فلا يزاد البدل عليه والاصح الجواز وقطع به بعضهم والخلاف ...
كان المفروض من جنس مهر المثل فاما تعيين عرض تزيد قيمته على مهر المثل فلا خلاف في
جوازه لان القيمة ترتفع وتنخفض فلا تتحقق الزيادة واذا امتنع الزوج عن الفرض ناب
عنه نيابة قهرية وكذا لو تنازعا في القدر المفروض ولا يفرض الا ... البلد حالا ولا يزيد
على مهر المثل ولا ينقص كما في قيمة المتلفات نعم لا باس بالزيادة والنقصان في القدر اليسير

... الاجتهاد ولا بد من علمه بمهر المثل حتى لا يزيد ولا ينقص واما الاجنبي ...
المفروض ... من مال نفسه ففي صحته وجهان اصحهما عند الامام وغيره المنع لانه
تغيير لما يقتضيه العقد فلا يليق بغير المتعاقدين والثاني يصح لان للاجنبي ان يؤدي الصداق
عن الزوج بغير اذنه فكذلك له ان يفرض ويلزمه وعلى هذا فمطالبة الاجنبي المفروض وتسقط
طلب الفرض عن الزوج ولو طلقها الزوج قبل الدخول فنصف المفروض يعود الى الزوج او الى
الاجنبي فيه وجهان واذا ابرات المفوضة عن المهر قبل الفرض والدخول فان اوجبنا المهر بالعقد
صح الابراء ان كان مهر المثل معلوما وان كان مجهولا فالاصح في القولين المنع وقد ذكرناهما في الضمان
وان قلنا لا يجب المهر بالعقد فقد قال في الكتاب انه ابراء عما لم يجب وجرى سبب وجوبه وفيه
قولان كالقولين في ضمان مثله والاصح الفساد وقد سبق ذلك في الضمان ولو اسقطت حق الفرض
لم يسقط كما لو اسقطت زوجة المولي حقها من مطالبة الزوج وهذا لان ثبوت المهر عند العقد
او الوطء لا يبطل باسقاطها وحق طلب الفرض تابع له واذا فرض فرضا فاسدا بان ذكر خمرا او
خنزيرا لغا ولم يؤثر في تشطير مهر المثل اذا طلق قبل المسيس بخلاف التسمية الفاسدة المقرونة
بالعقد حيث يوجب مهر المثل التشطير والفرق ان الحال هناك حال ابتداء ملك البضع وقد
ذكر فيها بدله عوضا فلا يخلى عن العوض واذا وجب العوض يشطر وها هنا الحال حال
الدوام وقد خلا ابتداؤه عن العوض فان وجد فرض صحيح اعتبر والا بقي الامر على الاول وطولب
بالفرض الصحيح . قال ومعنى مهر المثل القدر الذي يرغب به في مثلها والاصل فيه النسب
ويعتبر فيه الاخوات والعمات للاب دون البنات والامهات ويعتبر مع ذلك العفة والجمال
والخلق وكل ما يتفاوت به الرغبة ولو سمحت واحدة من العشيرة لم يلزم الباقيات ولو كن ينكحن
بالف مؤجل لم يثبت الاجل بل ينقص بقدره من الالف ولو كن يسامحن العشيرة دون غيرهم
... في حق العشيرة دون غيرهم والوطء في النكاح الفاسد يوجب مهر المثل باعتبار يوم الوطء
لا يوم العقد واذا اتحدت الشبهة اتحد المهر وان وطئها مرارا فان لم تكن شبهة كوطء
الزاني المكره وجب بكل وطء مهر والاب اذا وطئ جارية ابنه مرارا ففي الاكتفاء بمهر واحد
وجهان ووجه شمول الشبهة الاعفاف واذا وجب مهر واحد بوطآت فيعتبر اعلى
الاحوال
حاجة بنا الى معرفة مهر المثل في المفوضة فانا نوجب مهر المثل بالعقد او الوطء
او الموت وكذا في التفويض الفاسد والتسمية الفاسدة وفيما اذا نكح نسوة على صداق
واحد وقلنا يوزع على مهور امثالهن ومهر المثل هو القدر الذي يرغب به في امثالها
والركن الاعظم فيه النسب فينظر الى نساء عصباتها وهي الاخوات وبنات الاخوة والعمات

... ولا ينظر الى ذوات الارحام لان المهر مما يقع به المفاخرة وذلك كالكفاءة في النكاح
... في الحيض لان المبتداة يرد الى عادة نساء عشيرتها من الابوين على اظهر الوجوه تنزيلا على الراتب
الغالب لان ذلك امر يرجع الى الخلقة والجبلة والاب والام يشتركان فيه ويراعى في نساء العصبة
قرب الدرجة واقربهن الاخوات من الابوين ثم من الاب ثم العمات كذلك ثم بنات الاعمام فان
تعذر الاعتبار بنساء العصبات فيعتبر بذوات المحارم كالجدات والخالات ويقدم القربى فالقربى
من الجهات ثم من الجهة الواحدة ولا يجيء التعذر الاعتبار بنساء العصبات من موتهن بل يعتبر بهن وان
متن وانما يجيء التعذر من فقدهن في الاصل او من الجهل بقدر مهورهن او من انهن لم ينكحن وان لم يكن
نساء المحارم اعتبر بمثلها من نساء الاجانب ويعتبر مهر الامة بامة مثلها وينظر الى شرف السيد
وخسته وينظر مع ما ذكرنا الى البلد فيعتبر مهر نساء عصباتها في تلك البلدة فان كان بعضهن ببلدة
اخرى فلا عبرة بهن لان عادات البلاد في المهر مختلفة وينبغي ان يكون المطلوب معرفة مهرها
من مثل المعتبرة بها في الصفات المرغوب فيها كالعفة والجمال والسن والعقل واليسار لان الرغبة
في العفيفة والموسرة اكثر لتوقع الرفق منها وانتفاع الاولاد بها ولذا ينظر الى البكارة والفصاحة
وساير الصفات المطلوبة وفي وجه لا اعتبار باليسار وفي الاخر يسوى بين البكر والثيب
اذا استويا في شرف النسب واذا اختصت المراة بخصلة مطلوبة زيد في مهرها وان وجدت
فيها نقيصة نقص بقدر ما يليق بها ولو سامحت واحدة من النسوة المنظور اليهن لم يلزم
الباقيات ومهر المثل يجب حالا من نقد البلد كقيم المتلفات ولو كانت النسوة المعتبرة
ينكحن بالمؤجل فلا يؤجل الحاكم ايضا بل ينقص بقدر ما يقابل التاجيل وان جرت
عادتهن ايضا كما ان قيم الاموال لا تختلف ويقابل مهر المثل الواجب بالعقد يجوز ان يختلف
لها الواجبة بالاتلاف فلا ينبغي ان يختلف والوطء في النكاح الفاسد يوجب مهر المثل
بوم الوطء كالوطء بالشبهة ولا يعتبر بيوم العقد لانه لا حرمة للعقد الفاسد ولا يجب
به شيء ولما كان يجب بالاتلاف فينظر الى يوم الاتلاف واذا وطئ مرارا بالشبهة
او بنكاح فاسد لم يجب الا مهر واحد كما ان الوطيات في النكاح الصحيح لا يقتضي الا مهرا
واحدا او ان وطئ بشبهة وزالت تلك الشبهة فوطئ بشبهة اخرى وجب مهر ...
لم يكن شبهة كما لو اكره امراة على الزنا ووطئها مرارا وجب بكل وطء مهر ...
هاهنا بالاتلاف وقد يعد دو اذا وطئ الاب جارية الابن مرارا ...
وجهان مطلقان في الكتاب اصحهما يجب بكل مهر وطء لتعدد ...
بحال المحل واشبههما انه لا يجب الا مهر ... لان الشبهة ...

١٠٢

... وصحح البغوي الوجه الثاني بما اذا اتحد المجلس ووجهه ... اذا اختلف
... احد الشريكين الجارية المشتركة او وطيات جارية الابن واذا وجب مهر واحد ...
... الى اعلى الاحوال ويكون الواجب مهر تلك الحالة لانه لو لم يوجد الا الوطأة في تلك
الحالة لوجب ذلك المهر والوطيات الزايدة لا يوجب نقصانا فال الباب الرابع في التشطير
وفيه فصول الاول في محله وحكمه فنقول ارتفاع النكاح قبل المسيس لا بسبب من جهتها يوجب
تشطر الصداق اذا ثبت بتسمية مقرونة بالعقد صحيحة او فاسدة او بفرض صحيح بعد العقد
في المفوضة ويستوي فيه كل فراق وانما يسقط جميع المهر قبل المسيس بفسخها لعيبه او فسخه لعيبها
ومعنى التشطر ان يرجع الملك في شطر الصداق الى الزوج بمجرد الطلاق وفيه وجه اخر انه يثبت
له خيار الرجوع في النصف حتى لو طلقها على كمال المهر ابرا فكانه رضي بسقوط حقه ولو قال
اسقطت خياري يحتمل ان لا يسقط كخيار الرجوع في الهبة ثم لو تلف الصداق في يدها بعد الانقلاب
اليه في نصفه ضمنت وجهان لانه من وجه كالمبيع ومن وجه كالموهوب بعد الرجوع ولو تلف
في يدها بعد رجوع الكل بالفسخ فهو مضمون لان كل ذلك كتراد العوضين الطلاق قبل المسيس
يوجب تشطر الصداق بين الزوجين قال الله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم
لهن فريضة فنصف ما فرضتم ومقصود الباب مودع في فصول احدها محل التشطير وكيفيته
... المحل فالخلع كالطلاق في اقتضاء التشطر لانه وان كان يتم بها فالمغلب فيه جانب الزوج لان
المقصود الاصلي منه الفراق وهو مستقل به وايضا فانه يتمكن من الخلع مع الاجنبي ولو فوض
الطلاق اليها فطلقت نفسها او علق طلاقها على دخولها فدخلت او طلقها بعد انقضاء
... وطلبها فيتشطر المهر ايضا وكذلك يتشطر بكل فرقة حصلت قبل المسيس لا بسبب من
جهة المراة كما لو اسلم الرجل او ارتد او ارضعت ام الزوجة الزوج وهو صغير او الزوج
زوجة وهي صغيرة او وطئها ابن الزوج او ابوه بشبهة وهي تظنه زوجها او قذف الزوجة
ولاعنها فاما اذا كان الفراق منها او بسبب من جهتها كما لو اسلمت او ارتدت او فسخت
النكاح بخيار العتق او بعيب في الزوج او كانت تحته صغيرة فارضعتها وصارت ام زوجته
او فسخ الزوج النكاح بعيبها فيسقط جميع المهر وانفساخ النكاح بشراء الزوجة زوجها يسقط
... على الاصح وبشراء الزوج زوجته يوجب التشطر على الاصح ولو طلق المفوضة قبل
الفرض والمسيس فحكمه ... ما قدمناه وينبغي ان يتشطر المسمى الصحيح في العقد والمفروض
... مهر المثل اذا جرت تسمية فاسدة وعند ابي حنيفة لا يتشطر المفروض بعد العقد ولا
مهر المثل الواجب ... الفاسدة وقوله لارتفاع النكاح يدخل فيه الطلاق وساير وجوه

الفراق وقوله بعد ويستوي فيه كل فراق كالايضاح لما تقدم وقوله وما يسقطه [illegible]
[illegible] مذكور مثالا وليس بحصر السقوط فيما ذكره وفي كيفية الشطر وجهان معروفان احدهما
انه يعود نصف الصداق اليه بنفس الطلاق لقوله تعالى فنصف ما فرضتم اي فلكم نصف ما فرضتم
كقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم ولان ما يؤثر في كل الصداق كالردة والفسخ بالعيب يؤثر
بنفسه ولا يتعلق بالاختيار فكذلك ما يؤثر في النصف والثاني ويحكى عن ابي حنيفة ان الطلاق يثبت
له خيار الرجوع في النصف فان شاء تملكه وان شاء تركه كالشفيع يثبت له حق الشفعة بالشركة
بشرط الرجوع النصف بقضاء القاضي بانه له وفيه وجه اوقول ضعيف واذا قلنا ان الملك يحصل
بالاختيار فلو طلقها على ان يسلم لها كل الصداق فهذا اعراض منه عن المهر ورضا بسقوط حقه
فتسلم لها جميعه وعلى الوجه الاصح يتشطر المهر ويلغو ما ذكر كما لو اعتق ونفى الولاء ولو طلق
ثم قال اسقطت خياري تفريعا على ان الطلاق يثبت الاختيار ففيه احتمالان لاحدهما انه
يسقط كما ان الخيار في البيع يسقط بالاسقاط وارجحهما المنع كما لو اسقط الموهوب [illegible]
لا يسقط ولم يجز هذا التردد فيما اذا طلقها على ان يسلم لها كل الصداق ويجوز ان يسوى بين [illegible]
ولو حدثت زيادة منفصلة في الصداق بعد الطلاق فعلى الوجه لا يصح نصفها للزوج وعلى [illegible]
الاخر اذا حدثت قبل اختيار التملك كانت لزوجته كما لو حدثت قبل الطلاق وان كانت متصلة
وقلنا يملك النصف بالطلاق فالنصف مع الزيادة له وان قلنا لا يملك الا بالاختيار فوجهان احدهما
انه يمتنع الرجوع الا برضا المرأة كالزيادة المنفصلة الحادثة قبل الطلاق واشبههما ان له ان يرجع
فيه من غير رضاها لان الزيادة حدثت بعد تعلق حق الرجوع به فصار كما اذا اشترى الشقص
بعد البيع وان حدث فيه نقصان فان قلنا يملك النصف بالاختيار فان شاء اخذ نصفه ناقصا بلا
ارش وان شاء اخذ نصف قيمته صحيحا كما لو حدث قبل الطلاق وان قلنا بالاصح فان
منعه تعديا فطالبه برد النصف وامتنعت فله النصف مع ارش النقص وان تلف الكل [illegible]
هذه تغليب الضمان وان لم يوجد تعد فالظاهر انها يغرم ارش النقص ان نقص وجميع البدل [illegible]
لان القبض جرى عن معاوضة فاذا ارتفعت المعاوضة كان المقبوض مضمونا عليه كما لو [illegible]
المبيع في يد المشتري بعد الاقالة وقبل الضمان البيع لان عود الصداق الى الزوج [illegible]
سبيل المفسوخ اذ لو كان كذلك لعاد اليه الكل كما في البيع والاجارة ولكنه ابتداء [illegible]
والمملوك حصل في يدها بلا تعد فيكون امانة ولو رجع كل الصداق الى [illegible]
العوض مضمونا على من هو في يده وحكم النصف فيما اذا ارتد الصحيح حكمه [illegible]
المبيع على سبيل الفسخ • قال الفصل الثاني في التغيرات قبل الطلاق [illegible]

[illegible] اما نقصان محض او زيادة من وجه ونقصان من وجه اما النقصان فان تعيب في يدها فثبت
له الخيار ان شاء رجع الى قيمة النصف سليما وان شاء قنع بنصف المعيب من غير ارش [illegible]
[illegible] وان تعيب في يده فليس له الا نصف المعيب لانه نقص في ضمانه الا ان يكون بجناية
جان والصحيح ان له مع ذلك نصف الارش اما الزيادة ان كانت منفصلة سلمت لها وان كانت
متصلة منع رجوعه الا برضاها فان ابت غرمت قيمة الشطر وان سمحت اجبر على القبول
اما اذا زاد من وجه ونقص من وجه فلكل واحد منهما الخيار مثل ان يكون الصداق عبدا صغيرا
فكبر فنقصانه زوال الطراوة والبهجة فان قلت ونقص الثمرة ولا ينحط في الزيادة زيادة القيمة
بل ما فيه غرض مقصود يثبت الخيار والحمل في الجارية زيادة من وجه ونقصان من وجه وفي البهيمة
زيادة محضة الا اذا اثر في افساد اللحم والزراعة نقصان محض في الارض اما الزرع فيشبهها
والغراس كذلك ه اذا طلقها قبل الدخول وقد حدث في عين الصداق تغير فذلك التغير اما ان يكون
بالزيادة او النقصان او بهما جميعا اما النقصان المحض فان كان نقصان صفة كالتعيب بالعمى ونسيان
الحرفة وقد حدث في يدها فالزوج بالخيار ان شاء رجع الى نصف قيمة الصداق سليما واعرض
عن العين وان شاء قنع بنصف الناقص ولا ارش له كما اذا تعيب المبيع في يد البائع يتخير المشتري
بين ان يفسخ البيع ويسترد الثمن وبين ان يقنع بالمعيب ولا ارش قال الامام ويحتمل ان يقال
عليها الارش لانه لو تلف في يدها لرجع الزوج الى نصف القيمة ومن يغرم القيمة عند التلف
يبعد ان لا يغرم الارش عند النقصان واقام صاحب الكتاب هذا الاحتمال وجها واحد [illegible]
[illegible] مع ظاهر المذهب وان حدث النقصان في يده قبل قبض المرأة واجازت فله عند الطلاق
[illegible] ناقصا وليس لها الخيار ولا طلب الارش لانه نقص من ضمانه نعم لو حدث بجناية جان
[illegible] منه الارش فوجهان اصحهما انه يرجع الى نصف الارش مع نصف العين لانه بدل الفائت
[illegible] حاله لاخذ نصفه والثاني المنع لان المرأة كان من ضمان الزوج وهي اخذت الارش
[illegible] فيجعل ما اخذته كزيادة منفصلة وان كان النقصان الحادث نقصان جزء كما اذا
[illegible] عبدين فقبضتهما فتلف احدهما في يدها ثم طلقها قبل الدخول ففيه قولان اصحهما ان
[illegible] الى نصف الباقي ونصف قيمة التالف والثاني انه ياخذ الباقي بحقه ان استوت
[illegible] الزيادة فان كانت منفصلة كالولد والكسب والثمرة فيسلم للمراة حصلت في
[illegible] ويختص الرجوع بنصف الاصل وعن ابي حنيفة ان الزيادة ان حدثت قبل
[illegible] الزوج في نصف الاصل ونصف الزيادة وان حدثت بعد التسليم
[illegible] لها ويختص الرجوع بنصف العين وان حدثت من العين منعت

الرجوع الى عين الصداق كما يمنع الرد بالعيب وان كانت الزيادة متصلة كالسمن وتعلم [illegible]
والحرفة فلا يستقل الزوج بالرجوع الى عين الصداق ولكن الخيار لها فان ابت لم تجبر ويرجع الزوج
الى نصف القيمة من غير تلك الزيادة وان سمحت اجبر على القبول ولم يكن له طلب النصف وفيه
وجه لا يجبر على القبول لما فيه من المنة لكن الزيادة المتصلة تابعة فلا يعظم فيها المنة ولا
يمنع الزيادة المتصلة الاستقلال بالرجوع الا في هذا الموضع فاما اذا افلس المشتري بالثمن
فيرجع البايع الى المبيع مع الزيادة المتصلة والواهب يرجع في الموهوب مع الزيادة المتصلة
والمشتري اذا رد بالعيب يرجع مع الزيادة المتصلة ويستقلون بالرجوع وفرقوا بان
الملك في هذه الصور يرجع بطريق الفسخ والفسخ اما ان يرفع العقد من اصله او لا يرفع فان
رفعه فكانه لا عقد وحدثت الزيادة على ملك الاول وان لم يرفعه فالفسوخ محمولة على
العقود ومشبهة بها والزيادة تتبع الاصل في العقود فكذلك في الفسوخ وعود الملك
بالتشطير ليس على سبيل الفسخ ولذلك لو سلم العبد الصداق من كسبه ثم عتق وطلق قبل
الدخول يكون الشطر له لا للسيد الذي خرج عن ملكه وانما هو ابتدا ملك ثبت فيما فرض
صداقا لها وليست الزيادة مما فرض صداقا فلا يعود منها شي الى الزوج وحكم الزوايد المنفصلة
والمتصلة فيما سوى الطلاق من الاسباب المشطرة حكمها في الطلاق وما يوجب عود جميع
الصداق الى الزوج ان كان بسببها كالارضاع والردة فكذلك وفي ذلك وجه ان الزوج يستقل
باخذ الصداق بزوائده المتصلة ويجعل تسببها الى قطع النكاح قاطعا حقها عن الزيادة
وان كان التشطير مقارنا كفسخ بعيبها او فسخها بعيبه فالجواب المشهور ان الصداق يعود
الى الزوج ولا حاجة الى رضاها كما في فسخ البيع بالعيب وفيه وجه واما اذا تغير بالزيادة
والنقصان معا فاما بسبب واحد كما اذا اصدقها عبدا صغيرا فكبر ونقص من جهة
وعجز عن الاعمال وزاد لبعض الاغراض وكما اذا اصدقها شجرة فادقلت [illegible]
جهة نقصان الثمرة وزيادة من جهة زيادة الحطب واما بسببين كما اذا اصدقها عبدا
فتعلم حرفة واعور فيثبت لكل واحد منهما الخيار على معنى ان للزوج ان لا يقبل العين
ويطلب نصف القيمة وللزوجة ان لا تبذل العين للزيادة وتبذل نصف القيمة وان اتفقا
على الرجوع الى العين جاز وليس لاحدهما على الاخر شي لا يعتبر زيادة القيمة [illegible]
منفعة وفايدة مقصودة فهو زيادة وان انتقصت القيمة وحدوث [illegible]
من وجه لتوقع الولد ونقصان من وجه للضعف في الحال والخطر [illegible]
على الرجوع الى نصف الجارية فالعدول الى نصف قيمة الجارية

يجبر الزوج اذا طلبت رجوعه الى نصف الجارية بنا على ان الحمل لا يعلم ولو حبلت البهيمة ففيها
[illegible] الرجوع الى نصفها حتى يجبر عليه في الحامل البهيمة وجهان احدهما انه زيادة محضة
لانه لا يخاف عليها بسبب الولادة غالبا والاظهر عندهما انه كما في الجواري زيادة من وجه ونقصان من
وجه لان المأكول يتغير لحمه بالحمل فانه نوع مرض وغير المأكول لا يحمل عليه كما يحمل اذا لم يكن
حاملا وقوله في الكتاب الا اذا اثر في افساد اللحم اي اذا كانت مأكولة وقضيته ايراده الفرق
بين ان يكون مأكولة او غير مأكولة وحراثة الارض المصدقة زيادة محضة ان كانت من الاراضي
المعدة للزراعة ونقصان محض ان كانت معدة للعمارة والبنا وان زرعتها ثم طلقها
فالزراعة نقصان محض لانها تستوفي قوة الارض ولان الزرع يبقى فيها ويستحق الابقاء الى
الحصاد فان اتفقا على الرجوع الى نصف الارض فكذلك ويترك الزرع الى الحصاد بلا اجرة
وان رغب فيه الزوج وامتنعت هي لم تجبر وان رغبت هي فله ان يمتنع ويأخذ نصف قيمة
الارض فان قالت خذ نصف الارض مع نصف الزرع ففي اجباره وجهان كما سنذكر في الثمار
مع النخيل والاظهر المنع وقطع به بعضهم لان الزرع لا يحصل من عين الارض فلا يلزمه قبوله
بخلاف ثمرة الشجرة وان غرست الارض المصدقة فالحكم كما في الزرع لكن لو اراد الرجوع
الى نصف الارض وترك الغراس ففي وجه لا تجبر المراة عليه لان الغراس للتابيد وفي بقايه
ملكا لغيرها ضرر وقوله في اول الفصل رجع الى قيمة النصف السليم العبارة المختارة
ان يقال الى نصف قيمة السليم وفرق بين نصف قيمة الكل وبين قيمة نصف الكل فان
تقويم النصف يكون النظر الى جزء من الجملة والتشقيص عيب منقص ويجري مثل هذا في
قوله رجع الى قيمة الشطر والاولى ان يقال شطر القيمة ◦ قال فرع لو اصدقها
نخيلا فاثمرت ثم طلقها قبل الجداد [illegible] الثمار [illegible] الشطر [illegible]
[illegible] قطع الثمار [illegible] من الشجر [illegible] السقي
[illegible] السقي [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
اذا اصدقها نخلة

حاملة بجاريتها قبل الدخول وقد اطلعت فليس لها اخذ نصفه لطلع ثمر اولا الرجوع الي نصف
النخيل مثمرا لان الطلع كزيادة متصلة فان نصفه للزوجة وان تاخذ نصف النخل مع نصف
الطلع اجبر عليه وترك بعضهم الطلع منزلة الثمرة المؤبرة حتي يجي الاجبار والخلاف والذي
ذكره في الثمرة المؤبرة وان كانت عليها ثمار مؤبرة فليس له ان يكلفها قطع الثمار حتي يرجع
الي نصف الاشجار بل لها تربيتها وابقاؤها الي الجداد لكن لو بادرت الي قطعها او قطعته
فليس له الا الرجوع الي نصف الاشجار وهذا اذا لم يتبين زمان القطع ولم يحدث بالقطع
نقصان في الاشجار لانكسار الاغصان وان اراد ان يرجع في نصفها النخيل ويترك الثمار الي
الجداد وابت المراة ففيه وجهان احدهما لا يجبر عليه لانها قد لا ترضي بدخوله البستان
والاظهر منهما عند الاكثرين انه يجبر ويجعل الاشجار في يدهما كما هو دأب الاملاك المتتابعة وهذا
ما يوجب لعامة الاصحاب وزاد الامام وصاحب الكتاب فقالا لا تستقل الا مر بقوله ارجع
الي نصف الاشجار وابقي الثمار الي الجداد لانه لا بد من تنمية الثمار بالسقي ولا يمكن تكليفها السقي
لان فايدته لا تعود الي الثمار خاصة بل ينتفع به الاشجار ايضا ولا معني لالزامها ما يعود نفعه
الي الشجر ولا يمكن تكليفه ترك السقي لتضرر الثمار بترك السقي ويتضرر ايضا بترك السقي في
نصيبه من الاشجار ويشبه ان يكون ما ذكراه ذهابا الي انها لا تجبر علي ما يقوله الزوج توجيها
لما في السقي من الاشكال واذا ارادت المراة ان يرجع الي نصف الاشجار ويترك الثمار الي الجداد
فللزوج ان لا يرضي به وبطلت القيمة لان حقه في الاشجار الخالية وليس لها ان يكلفه تاخير
الرجوع الي الجداد لانه يستحق العين والقيمة في الحال فلا يكلف التاخير ولو قال الزوج
اوخر الرجوع الي الجداد فلها ان لا ترضي به لان نصيبه يكون مضمونا عليها وفيه خلاف قد
ورد من بعد الي السقي وقال ليس للمراة ان يقول ارجع واسق لان فايدة السقي يعود الي نصيبه
من الاشجار والي الثمار ولا ان يقول ارجع ولا اسقي فانه يتضرر بترك السقي ولو قالت ارجع
وانا لا اسقي ولك الخيرة في السقي وتركه لا يلزم الاجابة علي الاظهر لانه ان ترك السقي تضرر وان
سقي لزمته مؤنته وعاد بعض الفايدة الي صاحبه ولو قال الزوج ارجع الي النصف وانا اسقي او قالت
المراة ارجع وانا اسقي فهل علي الاخر اجابته فيه وجهان احدهما نعم لان المؤنة بهذا تنقطع عن الاخر
وينقطع الضرر واظهرهما المنع لانه وعد لا يفي به والخلاف يجري في هذه الصورة ما اذا اصدقها جارية
فولدت في يدها ولدا مملوكا ثم طلقها قبل الدخول فقال الزوج ارجع الي نصف الجارية وارضي
بان ترضع الولد ففيه الوجهان ولو قال ارجع وامتنع من الرضاع [illegible]
[illegible] وهو ما يمنع من التفريق بين الجارية وولدها وقد ذكر صاحب التتمة في فصل الزيادات

[illegible] يرجع الزوج الي نصف الام وقيمة الولد المزوجة مفروضة في غير الجواري فلا يأتي في الجواري
عليه ذلك لانه يتضمن التفريق بين الام والولد في بعض الزمان لكنه يرجع الي القيمة فان ساعده
المراة ورضيت برجوعه الي نصفه فهو كالتفريق بالبيع ولو وهبت منه نصف الثمار ليشتركا فيها
وفي الاشجار ففي قبوله وجوب القبول وجهان وجه الوجوب انها متصلة بالاشجار فاشبهت
الطلع والسمن في الحيوان والاصح المنع لان الثمار المؤبرة في حكم المنفصل والاجبار علي قبول
الملك المنفصل للغير بعيد ولو تراضيا علي الرجوع الي نصف الاشجار في الحال او علي تاخير الرجوع
الي الجداد مكنا مما تراضيا عليه واذا بدا لاحدهما في التاخير مكن من الرجوع عنه وقال
[illegible] بالسقي ان تراضيا علي الرجوع في الحال علي ان يسقي من شاء منهما متبرعا او علي ان يتركا
او احدهما السقي فمن التزم ان يسقي فهو وعد لا يلزم الوفاء به لكنه اذا امتد فتبين ان الملك لم
يعد الي الزوج ومن ترك السقي لم يمكن من العود اليه ولم يتعرض في الحالة للسقي الا الامام ومن
تابعه وقوله في الكتاب ويعسر التشطير اي في النخيل او مسامحة اي من احد الجانبين او
موافقة وهي ان تقع من الجانبين ثم بين جهة الغرض فقال اذ ليس له ان يكلفها الي قوله ولا
تركها وقوله وليس له ان يقول ارجع وابقي الجذة هذه صورة من صور المسامحة وقوله فان سامح
احدهما والتزم السقي اي قال لها ارجع واسقي او قالت ارجع وانا اسقي وهذه صورة ثانية وقوله
وان وهبت نصف الثمار هذه صورة ثالثة وقوله وان تراضيا علي الرجوع هو صورة الموافقة
وقد يتراضيان علي ان يسقي من شاء متبرعا وقد يتراضيان عليه ويلتزم احدهما او كلاهما السقي
او يرضي احدهما بترك السقي او كلاهما ولم يبين بعض الاحوال فيما اذا تراضيا اقتصر علي الخلاف
علي ان يسقي من شاء لكن قوله مع وعد بالسقي لم يلزمه ومن يرضي بترك السقي لم يمكنه الرجوع الي التعرض
يشعر بانه ارادها جميعا علي الوجه في الوسيط ه قال الثاني لو اصدقها جارية حاملا
فولدت فالزوج يرجع بنصف الولد ان قلنا انه يقابله قسط من الصداق وان قلنا لا يقابله رجع بالنصف
وجعلناه انه لا يرجع لانه زيادة ظهرت بالانفصال الثالث لو اصدقها حليا فكسرته
واعادت صنعة اخرى فهو زيادة من وجه ونقصان من وجه فان اعادت تلك الصنعة
لم يرجع [illegible] لانها زيادة حصلت باختيارها وان ابت فله نصف
قيمته مصنوعا وقيل له مثله تبر من النقرة واجرة الصنعة ه اذا اصدقها جارية حاملا
ثم طلقها قبل الدخول وهي حامل بعد فللزوج نصفها حاملا وان طلقها وقد ولدت فلا
ياخذ نصف الام ان كان الولد رضيعا كيلا يحصل التفريق وانما يرجع الي نصف القيمة وان كان
فطيما فالكلام في ان التفريق بالحرم علي ما سبق وفيما وراه ياخذ نصفها واما الولد فهو للمراة

الزوج نصيبه ينبني على ان الحمل هل يعرف وهل يقابله قسط من الثمن وفيه خلاف معروف
وان قلنا لا فهو كالولد الحادث بعد العقد وان قلنا نعم وهو الاصح ففيه وجهان احدهما ان
للزوج حقا فيه كما لو اصدقها عبدين لكن لو ازدادت بالولادة فللمرأة الخيار ان رضيت رجع
الزوج الى نصفه مع الام اجبر عليه وان ابت فيجيء التتمة انه لا يرجع في نصف الجارية للتفريق
ولكن يرجع الى نصف قيمتها ونصف قيمة الولد ويعتبر قيمته يوم الانفصال لانه اول وقت
امكان التقويم والثاني انه لا حق له بسبب الولد لان هذه زيادة ظهرت بالانفصال ولا قيمة
له حالة الاحسان ونظم الكتاب يقتضي ترجيح الوجه الاول لكنه اطلق الكلام اطلاقا وفيه
التفصيل الذي بيناه ولو اصدقها حليا فكسرته او انكسر في يدها فصاغته على هيئة اخرى
ثم طلقها قبل الدخول فالحاصل زيادة من وجه ونقصان من وجه فليس له ان يرجع الى نصف
العين قهرا ولها ان تجبره على قبوله بل الرجوع الى نصف القيمة مصالحه على احدهما وان اعادت
الصنعة التي كانت فوجهان احدهما ان له الرجوع الى نصف العين وان لم ترض لانها بالصفة
التي كان عليها يوم الاصداق والتسليم وصار كما اذا هزلت الجارية المصدقة في يد الزوجة
ثم سمنت يرجع الى نصفها وان لم ترض واظهرهما انه لا يرجع الا برضاها لان الصنعة المعادة
حدثت عندها والموجود قبلها مثلها لا عينها والزيادة الحادثة عند الزوجة تمنع الرجوع
القهري واما مسألة السمن فقد ذكر فيها على الوجهين ايضا وهما كالوجهين فيما اذا هزلت
الجارية المغصوبة ثم سمنت يغرم الغاصب نقصان الهزال ام ينجبر بما عاد وعلى التسليم فعود
السمن لا صنع فيه والصيغة عادت بصنعها والتزامها مؤنته والى هذا اشار بقوله لانها
زيادة فحصلت باختيارها واذا لم يرجع الى نصف الحلي المعاد عند ابائها فالى ماذا يرجع فيه
احدهما الى نصف قيمة الحلي على الهيئة التي كانت والثاني الى مثل نصفه بالوزن مع
نصف اجرة مثل الصنعة وهي قيمتها ونظم الكتاب يشعر بترجيح الاول والموافق لما
في الغصب وفيما اذا اتلف حليا على انسان ترجيح الثاني واذا قلنا بالاول فيقوم الحلي
احدهما بغير جنسه ان كان ذهبا يقوم بالفضة وان كان فضة فبالذهب اشبههما انه يقوم بنقد
البلد وان كان من جنسه وقد سبق نظيره وقوله في الكتاب فله نصف قيمته مصوغا اي
الشيء مصنوعا وهما صحيحان ◦ قال ولو اصدق الذمي خمرا فتخمرت واسلما فطلق قبل
الرابع
المسيس وقد صار خلا يرجع بنصف الخل على وجه ولا يرجع بشيء على وجه فان قلنا يرجع
فلو كان قد تلف الخل قبل الطلاق فيرجع بمثله على وجه ولم يرجع بشيء على وجه لانه
يعتبر بدله يوم القبض وهو لم يكن اذ ذاك متقوما ولو كان بدل الخمر جلد ميتة فدبغ

فيه خلاف وترتيبه ويظهر الرجوع اظهر لان ماليته حدثت باختيارها الخامس اذا اصدقها
تعليم القرآن فتعذر تعليم النصف لانها اجنبية فلها نصف مهر المثل او نصف
اجرة التعليم على اختلاف القولين ◦ اصدق الذمي امرأته خمرا فصارت خلا في يد الزوج
ثم اسلما او ترافعا الينا فوجهان احدهما انه لا شيء لها الا الخل لان الصداق بالعقد يصير
للزوجة وبيد الزوج عليه يتغير في يدها فاشبهت ما اذا قبضت الخمر وصارت خلا في يدها
واصحهما ان لها مهر المثل لان الخمر لا يصلح صداقا ولا اعتبار بذكرها اذا لم يتصل به القبض قبل
الاسلام وكذلك لو اسلما او احدهما قبل ان يصير خلا يحكم بوجوب مهر المثل ولو اصدقها عصيرا
فتخمر في يده ثم تخلل ثم اسلما او ترافعا يلزمها قبضه ولا عبرة بتخلل الخمر ولو قبضت الذمية
الخمر ثم طلقها قبل الدخول واسلما او ترافعا الينا فلا رجوع للزوج لان الخمر ان كانت باقية
فلا مالية لها وان تلفت عندها فلا قيمة لها حتى يغرم الرجوع وان صارت خلا عندها
ثم طلقها قبل الدخول وهذه مسألة الكتاب ففي رجوع الزوج الى نصف الخل وجهان وجه
الرجوع ان عين الصداق باقية وانما تغيرت صفاتها وهذا اشبه والثاني لا يرجع بشيء لان
حق الرجوع انما يثبت اذا كان المفروض مالا وهاهنا المالية حدثت في يدها فهو كزيادة
منفصلة حصلت عندها واذا قلنا بالرجوع فلو تلف الخل او اتلفته ثم طلقها فوجهان اظهرهما
انه يرجع بمثل نصف الخل لانه لو بقي لرجع في نصفه فاذا تلف كان له الرجوع الى بدله والثاني
لا يرجع بشيء لان الرجوع الى بدل الصداق عند تلفه ينظر فيه الى يوم الاصداق والقبض ولم
يكن للصداق هاهنا لا عند الاصداق ولا عند القبض قيمة فيمتنع الرجوع الى بدله ولو اصدقها
جلد ميتة فقبضته ودبغته ثم طلقها قبل الدخول ففي رجوعه الى النصف وجهان مرتبان
على الوجهين فيما اذا تخلل الخمر واولى بان لا يرجع لان الخمر انقلبت خلا بنفسها لا صنع لاحد
وهاهنا احدثت المرأة ماليته بالدباغ والتزمت مؤنته ومع هذا الترتيب فيشبه ان
يكون الرجوع الى نصفه اظهر كما ذكرنا فيما اذا غصب جلد ميتة ودبغه ان الاصح كون الجلد
للمغصوب منه وكما يجوز ان يجعل اعيان الاموال صداقا يجوز ان يجعل المنافع والاعمال صداقا
كالخياطة والخدمة والبناء وتعليم القرآن ونحوها وعند ابي حنيفة لا يجوز ان يجعل
تعليم القرآن ومنفعة الحر صداقا ويدل على الجواز قوله صلى الله عليه وسلم زوجتكها بما
معك من القرآن ولا بد من العلم بالملتزم تعليمه بان يقول جميع القرآن والسبع الاول او الاخير
او يعين السورة والآيات فانه يكفي للمتعاقدين علم بالقرآن وسوره واعرابه على الطريق
الكلي ولو عقد بانه يصدقها تعليم القرآن شهرا او سنة وينبغي ان يكون قدر

فيه خلاف والا فهو كبيع حبة من الحنطة واذا اصدقها تعليم سورة وعلمها ثم طلقها قبل
ان يدخل بها فيرجع عليها بنصف اجرة التعليم كما لو اصدقها عينا واقبضها فتلفت عندها
ثم طلقها قبل ان يدخل بها فيرجع عليها بنصف اجرة التعليم الدخول وان طلقها قبل التعليم
فانها تستحق الكل ان جرى الدخول وتعليم النصف ان لم يجر وهل يعود في ذلك ما يقال انه فات
بالطلاق ففيه وجهان احدهما يوفى بان تعلمها من وراء حجاب من غير خلوة واظهرهما وهو
المذكور في الكتاب انه اذا طلقها تعذر التعليم لانها صارت محرمة عليه ولا يؤمن الوقوع
في التهمة والخلوة المحرمة ولو اشتغل بالتعليم فعلى هذا الصحيح القولين الرجوع الى جميع
مهر المثل ان كان الطلاق بعد الدخول والى نصفه ان كان قبل الدخول والثاني الرجوع الى
اجرة التعليم او نصفها قال قاعدة مهما اثبتنا الخيار بسبب زيادة او نقصان
فلا ملك قبل الاختيار وهذا الخيار ليس على الفور بل كخيار رجوع الواهب فان كان زمان الخيار
فامتنعت حبس عنها عين الصداق كالمرهون وباع القاضي من الصداق ما يفي بنصف القيمة
فان كان لا يشترى النصف بنصف القيمة الواجبة فيسلم الى الزوج نصف الصداق وهكذا
اذا افضى له به واذا اوجبه القيمة فحسب فيه بيع الاصداق الى بيع الفضل الا اذا وجد الملك
في يدها بعد الطلاق فيتعين بيع التالف اذا اثبتنا الخيار للمرأة بسبب زيادة في الصداق
او للزوج بسبب نقصان فيه او لهما لاجتماع المعنيين فلا يملك الزوج الشطر قبل ان يختار
من له الخيار العين الرجوع به اذا كان الخيار لاحدهما وقبل ان يتوافقا عليه ان كان الخيار لهما
وتوجهت طلبة الزوج فيكلف اختيار احدهما ولا يمكن من التاخير والزوج يطالبها بجهة
عندها ولا يعين العين ولا القيمة فان امتنعت فيحبس القاضي عين الصداق اذا كانت
حاضرة ويمنعها من التصرف فان تعلق حق الزوج بالصداق فوق تعلق حق المرتهن بالرهن
والغرما بالتركة واذا اصرت على الامتناع وكان نصف القيمة الواجبة دون نصف
العين لمكان الزيادة الحادثة فيبيع ما يفي بالواجب من القيمة فان لم يرغب في شرى البعض بيع
الكل وصرف الفاضل عن القيمة الواجبة اليها وان كان نصف العين مثل نصف القيمة الواجبة
ولم يزد القيمة بالزيادة الحادثة ففيه احتمالان للامام احدهما انه لا يسلم العين اليه بل
يبيعه فلعله يجد من يشتريه بزيادة واظهرهما وهو المذكور في الكتاب انه يسلم نصف
العين اذ لا فائدة في البيع ظاهرا وقوله فان كان لا يشتري النصف بنصف القيمة اراد
الحكم لا يختص ببيع النصف بل الكل كذلك وكذا اذا وقع الرجوع الى القيمة
لخروجه عن ملكها او لزيادة او نقصان فالعبرة

... فلا يرجع عليه بما هو مضمون عليه نعم لو تلف الصداق
في يدها بعد الطلاق فان قلنا انه مضمون عليها فتعتبر قيمته يوم التلف لان الرجوع فلو وقع
في عين الصداق ثم تلف ملكه تحت يد مضمونه قال الفصل الثالث في التصرفات المانعة
من الرجوع وفيه مسائل احدها ان زال الملك بجهة لازمة كبيع وهبة وعتق تعينت القيمة
فان عاد الملك فالملك العائد الذي لم يزل عن ... او تعلق به حق لازم كرهن واجارة
تعينت القيمة فان صبر الى الانفكاك فله نصف العين ولكن لو بادرت الى تسليم القيمة
لزمه القبول لما عليها من الخطر بفوات العين بآفة اذا زالت المرأة ملكها عن الصداق
ببيع او هبة مع القبض او اعتاق ثم طلقها الزوج بالطلاق قبل الدخول فهو كما لو فرض
زوال ملكها بالهلاك فيرجع الزوج الى نصف بدله من المثل او القيمة وان لم يزل الملك وتعلق
به حق لازم للغير كالرهن مع القبض فلا يرجع الزوج الى نصفه وان اخرته فقد لحق الصداق
عما كان لاستحقاق الغير منفعته والزوج بالخيار بين ان يرجع الى نصف القيمة في الحال وبين
ان يرجع الى نصف العين مسلوبة المنفعة مدة الاجارة ولو قال اصبر الى انفكاك الرهن او
انقضاء الاجارة فان قال اتسلمه ثم اسلمه الى المرتهن او المستأجر فليس لها الامتناع
منه وان قال لا اتسلمه واصبر فلها ان لا ترضى به وتدفع اليه نصف القيمة لما عليها من خطر
الضمان نعم هذا اذا قلنا ان الصداق في يدها مضمون بعد الطلاق وهو الاظهر وبه اجاب ههنا
وان قلنا لا ضمان فوجهان في انه هل يجب عليها الاجابة لانه قد يبدو له فيطالبها بالقيمة
ويكلوها ... عن القيمة بتعطيله وان لم يكن الحق المتعلق به لازما كما اذا اوصت به
او رهنته او وهبته ولم تقبض فللزوج ان يرجع في نصفه لانه باق في ملكها ولم يتعلق به حق متأكد
فلا يرجع في نصف الموهوب لئلا يبطل تصرفها في ملكها وعن هذا الخلاف في الرهن والهبة
واذا زال ملكها وعاد ثم طلقها قبل الدخول فوجهان احدهما ان حق الرجوع يتعلق بالعائد
وكانه لم يزل والثاني المنع لان الملك الان مستفاد من جهة اخرى لا من جهة الصداق وهذا
الخلاف يجري في الموهوب اذا خرج عن ملك الولد وعاد هل للاب الرجوع فيه والظاهر عند الاكثرين
وقد ... ان للزوج الرجوع لان رجوع الزوج لا يختص بالعين بل يتعلق بالبدل والعين العائدة
... بالرجوع من البدل ويخالف رجوع الهبة فانه يختص بالعين قال الثانية لو اصدقها عبدا
فدبرته ثم طلق لم يقدر الزوج على ابطال التدبير بحكم الرجوع لانه قربة مقصودة فهو كزيادة متصلة
وقيل قولان في ان التدبير يرجع قطعا وهو القياس وقد لحقه على ان تعليق العتق هل هو كالتدبير
و وصية العبد بالعتق هل هو كالتدبير وان التدبير هل يمنع رجوع الواهب ورجوع البائع

اما لو اصدقها صيدا والزوج محرم عند الطلاق فيمتنع رجوع النصف اليه وجهان لانه تملك
اختياري كالارث ثم ان غلبنا حق الله وجب الارسال وعليه قيمة نصفها ه اصدق امرأة
عبدا ثم دبرته فطلقها قبل الدخول ففيه ثلثة طرق احدها ان منع رجوع الزوج الى نصفه قولين
بناء على ان التدبير وصية او تعليق عتق بصفة ان قلنا وصية فله الرجوع الى نصفه وان
قلنا تعليق عتق بصفة فلا بد يعدل الى القيمة لان التعليق لازم لا رجوع عنه والثاني القطع
بانه لا يرجع لان التدبير قربة مقصودة فليس للزوج تفويتها كالزيادات المتصلة والثالث
القطع بانه يرجع لان التدبير لا يمنع ازالة الملك اختيارا فاولى ان لا يمنع الرجوع القهري
والظاهر انه يمنع الرجوع وان ثبت الخلاف فيه وتعليق العتق بالصفة يترتب على التدبير
من الاصحاب من جعل التعليق اولى بمنع الرجوع لان التعليق لا يجوز الرجوع عنه باللفظ وفي
التدبير خلاف فالتعليق اقوى ومنهم من عكس وقال انه اولى بان لا يمنع لان التدبير محض قربة
وتعليق العتق قد يقصد به منع او حث وايراد الكتاب الى هذه الطريقة اقرب والظاهر
انه يمنع ايضا وهل يمنع التدبير رجوع البائع فيما اذا باع عبدا بثوب وتقابضا ودبر مشتري
العبد العبد ثم وجد البائع بالثوب عيبا وكذا رجوع الواهب فيه وجهان ان جعلناه مانعا على
منعه الرجوع هاهنا اصحهما انه يمنع وينقض التدبير لان الفسخ اقوى من الشطر ولذلك
يمنع الزيادات المتصلة الشطر ولا يمنع الفسخ واذا اصدق امرأة صيدا ثم طلقها قبل
الدخول وهو محرم فان قلنا ان نصف الصداق يعود الى الزوج باختيار التملك فليس له اختيار
الصيد ما دام محرما وان فعل كان كما لو اشترى صيدا وان قلنا يعود بنفس الطلاق ففيه وجهان احدهما
انه لا يعود نصف الصيد اليه وينتقل حقه الى القيمة لان المحرم لا يملك الصيد بالاختيار والطلاق
يتعلق باختياره واظهرهما انه يعود فان الطلاق لا ينشأ لجلب الملك وانما المقصود منه الفراق
وعود النصف اليه حكم رتبه الشرع عليه قهرا فكان كالارث ويطرد هذا الخلاف في عود
الكل بالردة واذا عاد الكل اليه فعلى وجه يجب ارساله لان المحرم ممنوع من امساك الصيد
وبه اجيب هاهنا وذكرناه في الحج وجها تفريعا على ان المحرم يرث الصيد وفي الارث وجه اخر
انه يزول ملكه كما ورث وهو المذكور في الكتاب هنالك ولا فرق واذا عاد النصف بالطلاق
وقلنا بوجوب الارسال فلا يمكن ارسال النصف الا بارسال الكل فخرج ذلك على الاقوال فيما
اذا اجتمع حق الله تعالى وحق الآدمي ان قدمنا حق الله تعالى وجب الارسال وغرم نصف
القيمة لها وان قدمنا حق الآدمي لم يجب الارسال وعليه نصف الجزاء لو تلف في يده او في يدها
وان سوينا فالخيرة اليهما ان اتفقا على الارسال غرم لها النصف والا [illegible]

[illegible] حتى [illegible] لم يرجح حق الله تعالى وحق [illegible]
[illegible] ملكه نفسه لتفويت ملك الغير فوجهان يمنع منه والاول هو المذكور في الكتاب قال الفصل
الرابع في هبة الصداق من الزوج وذلك يتصور في الدين بلفظ العفو والابراء ولا حاجة الى القبول
ويتحقق بلفظ الهبة ويحتاج الى القبول على احد الوجهين ولفظ العفو والابراء ابرأ من الملك
في العين وليس للولي العفو عن صداق الصغيرة على الجديد وفي القديم له ذلك اذا كان مجبرا لم
تكن مستقلة ويجري بعد الطلاق ثم اذا وهبت من الزوج قبل الطلاق ففي رجوعه بنصف
القيمة قولان ولو رجع بالابراء فقولان مرتبان واولى بان لا يرجع وان كان دينا فوهبت منه
فقولان ولو اوجب بالرجوع فان منعنا الرجوع جعلنا الهبة كالتعجيل اليه بالصداق ويجري القولان
في الرجوع بحكم الفسوخ بعد الخطاب بالرجوع فيه ه قد يتبرع الزوج في موضع التشطر بترك النصف
الذي يستحقه اليها حتى يخلص لها جميع الصداق وقد تتبرع هي فتترك حقها حتى يعود اليه الجميع
والواجب قد يكون عينا وقد يكون دينا اما في ذمته بان اصدقها في الاصل دينا واما في ذمتها
بان اصدقها الصداق الدين او العين وتلف في يدها واستهلكته فان تبرع مستحق
الدين باسقاطه فقد يكون تبرعه بلفظ الابراء والعفو والاسقاط والترك وحكي وجهان
في ان لفظ الترك صريح او كناية ولا شبه انا في ولا حاجة الى القبول من عليه على المذهب وفيه وجه
وينعقد بلفظ الهبة والتمليك وفيهما وجه اخر والظاهر الاول وفي احتياج اللفظين الى القبول
وجهان في وجه يحتاج كما لو استعملا في الاعيان والاصح المنع لان المقصود الحقيقة اسقاط
وابراء وان تبرع من في ذمته بالنصف الاخر فينبغي ان ينقله ويملكه ويقبل صاحبه ويقبضه فانه
ابتداء هبة منه ولا ينتظم لفظ العفو والابراء من جهته نعم لو كان الصداق في ذمة الزوج
فانه لا يحصل التشطر بنفس الطلاق بل باختيار التملك فاذا قال عفوت يسقط خياره
كالعفو عن الشفعة ويبقى جميع الصداق في ذمته واذا كان الصداق عينا فالتبرع فيه هبة
فان كانت في يد المتبرع فلا بد من الايجاب والقبول والقبض وان كانت في يد صاحبه فهو هبة
[illegible] في يده فيعتبر مدة امكان القبض وهل يحتاج الى اذن جديد في القبض عن هذه الجهة فيه
[illegible] المذكور في الرهن والتبرع بالعين ينعقد بلفظ الهبة والتمليك وهل ينعقد بلفظ الابراء
والاسقاط وهل ينعقد بلفظ العفو فيه وجهان احدهما لا كلفظ الابراء والاصح جواز استعماله
[illegible] القرآن به قال تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح
[illegible] الابراء والاسقاط وهل للولي العفو عن صداق موليته فيه قولان
[illegible] النكاح في قوله تعالى فنصف ما فرضتم الا ان يعفون او يعفو الذي

[illegible] النكاح الولي او الزوج فان في القديم المراد منه الولي والمعنى [illegible] المرأة
ان كانت من اهل العفو او وليها ان لم تكن هي من اهل العفو فيعفو عن جميع الصداق الى الزوج
ويعفو الذي [illegible] وجه بان اول الآية خطاب للازواج فلو اراد من بيده عقدة النكاح
للازواج لما عدل عن المخاطبة الى المعاينة بل قال الا ان يعفون او يعفوا انتم وفي الجديد
المراد منه الزوج والمعنى او يعفو الزوج عن حقه فيخلص لها جميع الصداق ولا يتشطر وبه
قال ابو حنيفة ووجهه بان الولي لا يسقط حق المولى عليه وانما يجيء عفو الولي على القديم
بشروط احدها ان يكون ابا او جدا فاما غيرهما فلا يعفو لانه لا يلي التصرف الناجز في مالها وفي
انه لا يملك اسقاطه والثاني ان تكون المولية بكرا عاقلة صغيرة فلا يجوز العفو عن صداق الثيب
لان الولي لا يستقل بنكاحها فليست بيده عقدة النكاح وفيه وجه وفي المجنونة وجهان وجه
الجواز اطلاق الآية والاظهر المنع لانه قد يقصد بالعفو عن صداق العاقلة تخليصها ممن
هي في نكاحها لتتزوج بمن هو خير منه والمجنونة لا يكاد يرغب فيها وفي البالغة وجهان ايضا
وجه الجواز ان الاب والجد يستقلان بنكاح البالغة البكر استقلالهما بنكاح الصغيرة
والاصح المنع لان التصرف والنظر في مالها اليها لا الى الولي والثالث ان يكون العفو بعد الطلاق
فاما قبله فلا يصح لانه قد يدخل بها بعد العفو فيفوت منفعة البضع بلا عوض وقيل
يطلق وقيل يجوز اذا راى الولي المصلحة فيه والرابع ان يكون قبل الدخول فاما بعده فقد استوفى
منفعة البضع لا يجوز العفو والخامس ان يكون الصداق دينا في ذمة الزوج فاما اذا كان عينا
او دينا وقبضته فليس له العفو لاحتواء اليد عليه وكمال الملك والمنفعة وفيه وجه ويبنى
جواز العفو على جواز خلع الولي الصغيرة على نصف الصداق الذي يستحقه وقوله في الكتاب
لمن كان ان الولي مجبرا يفيد التخصيص بالاب والجد وبحالة البكارة فان الاجبار حينئذ يختص
وقوله وان لا تكون مستقلة اي بالرما [illegible] يخرج به البكر البالغة فلا يجوز العفو عن صداقها على
الوجهين لكن لا يخرج المجنونة ولم يتعرض لشرط كون الطلاق وقبل الدخول ولكون الصداق
دينا واذا وهبت المراة الصداق المعين من زوجها ثم طلقها قبل الدخول ففيه قولان احدهما وبه قال
ابو حنيفة ومالك وكذا احمد في رواية انه لا يرجع عليها بشيء لانها عجلت له ما يستحقه بالطلاق
فلا يطالب بشيء عند الطلاق [illegible] لكن عجل الزكوة لا يطالب بها عند الحول والثاني يرجع [illegible]
الى المثل او القيمة لانها صرفت الصداق بتصرفها الى جهة مصلحتها [illegible]
مراجعتي وهذا الاظهر عند الاكثرين هذا اذا كانت قد قبضت العين [illegible]
قبل القبض فقد قطع بعضهم بعدم الرجوع والهبة ها هنا كهبة المبيع [illegible]

القبض بني على ان الصداق مضمون ضمان العقد وفيه خلاف وايضا فهذه الهبة الشيء ممن هو
بيده وفيه ابراء [illegible] هذه الهبة ما مر ولو كان الصداق دينا فابرأته منه فعند قيل فيه القولان
لكن الظاهر انه لا يرجع عليها بشيء ومنهم من قطع به لانه لم يأخذ منه مالا ولم يحصل على شيء
ولو وهبت الدين منه فهذه الصورة اولى بالرجوع من صورة الابراء نظرا الى لفظ الهبة والظاهر
اعتبار الحقيقة وان الحكم كما في لفظ الابراء ولو قبضت الدين ثم وهبته منه ثم طلقها قبل
الدخول فالحكم كما في هبة العين ولو وهبت منه الصداق ثم ارتدت قبل الدخول او فسخ
احدهما بعيب الآخر ففي الرجوع في الكل الخلاف المذكور في الرجوع بالنصف عند الطلاق ويقرب
من هذا [illegible] وهب الجارية من بايعها ثم وجد بايعها بالعبد عيبا واراد رده بالعيب ففي
تمكنه منه ومن المطالبة بقيمة الجارية الخلاف وقوله ففي رجوعه بنصف القيمة يريد اذا
كان الصداق متقوما فان كان مثليا فالخلاف في الرجوع بنصف المثل وقوله فان منعنا الرجوع
جعلنا الهبة كالتعجيل [illegible] منه اشارة على ماخذ القولين [illegible] لتفريع حكم على هذا
القول ه قال فرع ان احدها لو وهبت منه نصف الصداق ثم طلقها فان قلنا الهبة لا تمنع
الرجوع ففي كيفية رجوعه بالنصف ثلثة اقوال احدها ان له النصف الباقي بحصر هبتها
بنصيبها والثاني انه يشيع فله نصف ما بقي وربع قيمة الجملة والثالث انه يتخير بين هذا
وبين نصف قيمة الجملة حذارا من التبعيض وان قلنا الهبة تمنع الرجوع فعلى قول الحصر
الهبة في نصيبه على الاصح فلا رجوع وعلى قول [illegible] نصيبها فله باقي الصداق وفي قول الشيوع
فله نصف الباقي الثاني اذا اختلعت المرأة قبل المسيس بنصف الصداق مطلقا ففي قول
ينزل على النصف الذي يبقى لها وعلى قول الشيوع فيفسد نصف الصداق ويبنى على
تفريق الصفقة ه اذا وهبت منه نصف الصداق ثم طلقها قبل الدخول فان قلنا
هبة الكل لا يمنع الرجوع بالنصف فهبة النصف اولى [illegible] فيه ثلثة اقوال
احدها ان النصف الباقي لانه استحق النصف بالطلاق وقد وجده فياخذه وتنحصر
هبتها في نصيبها والاظهر ان له نصف الباقي وهو الربع وله مع ذلك ربع بدل الجملة
لان الهبة وردت على مطلق النصف فيشيع والثالث انه يتخير ان شاء اخذ نصف بدل
الجملة وترك الباقي لها وان شاء اخذ نصف الباقي وهو الربع مع ربع بدل الجملة وترك
الباقي لها لانه لا يبعد الاشاعة وهي تفضي الى تبعيض حقه وان قلنا ان هبة الكل
تمنع الرجوع فهاهنا ثلثة اقوال ايضا اصحها عند صاحب التهذيب وبه قال ابو حنيفة
انه لا يرجع بشيء ايضا [illegible] والثاني انه ينزل الهبة على خالص حقها ويرجع الزوج

بالنصف الباقي والثالث انه يجعل النصف والموهوب مشاعا ويرجع عليها بنصف ما ...
بحلت لنصف حقه ووهبت منه نصف حقها وقوله وربع قيمة بالجملة محمول على ما اذا كان
الصداق متقوما فان كان مثليا فيكون الرجوع الى المثل ومنها خالع الرجل امراته قبل الدخول
على غير الصداق فله المسمى ويتشطر المهر وان خالعها على جميع الصداق فقد خالعها
على ما له وما لها لان النصف يعود اليه فيبطل التسمية في نصيبه وفي نصيبها قولا تفريق
الصفقة ويحصل البينونة بلا خلاف فان لم نصح في نصيبها فيبقى لها عليه نصف الصداق
وفيما له عليها قولان اصحهما مهر المثل والثاني مثل الصداق او قيمته وان صححنا التسمية
في نصيبها فللزوج الخيار اذا كان جاهلا كما في التشطير والتفريق فان فسخ عاد القولان في انه
يرجع الى مهر المثل او بدل المسمى وان اجاز فعلى القولين في البيع ان المشتري اذا اجاز في بعض
البيع فيه بحصته من الثمن او بالقسط ان قلنا بالكل فلا شيء له سوى النصف الذي صح الخلع فيه
وان قلنا بالقسط فقد بطل نصف البدل فيرجع عليها بنصف مهر المثل في اصح القولين وبنصف
مثل الصداق او قيمته في الاخر وان خالعها على نصف الصداق نظر ان قيد وقال على النصف
الذي يبقى لك بعد الفراق فهو صحيح ويبرا عن جميع الصداق ان كان دينا ويعود اليه الملك في جميعه
ان كان عينا وان اطلق ففيه قولان بناء على ان تصرف احد الشريكين في النصف المطلق من العين المشتركة
بالسوية ينزل على النصف الذي له لان الظاهر انه يتصرف فيما له او يشيع لاطلاق اللفظ وفيه
قولان اصحهما الثاني وحينئذ فكانه خالعها على نصف نصيبه ونصف نصيبها فيبطل في نصف
نصيبها القولان ان لم يصح فلها عليه نصف الصداق وله عليها مهر المثل في اصح القولين
ومثل نصف الصداق او قيمته في الاخر وان صح قلنا عليه ربع الصداق ويسقط الباقي بحكم التشطير
وعوض الخلع ثم احد القولين انه لا يستحق بعوض الخلع الا الربع الذي صح الخلع فيه واظهرهما ان له
ذلك نصف مهر المثل على اصح القولين وربع مثل الصداق او قيمته على الثاني قال [illegible]
في المتعة لكل مطلقة قبل المسيس لا يستحق شطر المهر فيستحق المتعة وان استحقت جميع المهر
بالمسيس فيستحق المتعة على احد القولين فهما طلقت وفي معنى الطلاق كل فراق يوجب
التشطير فاذا لم يتشطر اقتضى المتعة في مقدارها كلا جاز ان الصداق وقيل ...
لا يتقابل الجاهل ثوب او خاتم وينبغي ان ينحط عن شطر المهر كما ينحط التعزير عن الحد
المال الذي يدفعه الرجل الى المراة اذا فارقها او فرقه الموت لا يوجب ...
الفرقة في الحيوة فان طلقها قبل الدخول وقد وجب لها مهر بتسمية صحيحة ...
او بفرض بعد العقد فلا متعة لانه لم يستوف منفعة بضعها و...

الانتفاع ... في قوله تعالى وللمطلقات متاع وان لم يجب لها شي بالتسمية
العقد والفرض بعده وجبت قال تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا
لهن فريضة ومتعوهن وعن مالك انها مستحبة وليست بواجبة وان طلق بعد الدخول ففي المتعة
قولان القديم وبه قال ابو حنيفة انها لا تجب لانها تستحق المهر والحالة هذه وبه غنية عن المتعة
والجديد الوجوب لقوله تعالى فتعالين امتعكن واسرحكن وكان صلى الله عليه وسلم قد دخل بهن وعن
ابن عمر رضي الله عنه ان لكل مطلقة متعة الا التي فرض لها ولم يدخل بها فحسبها نصف المهر وعن
احمد روايتان كالقولين ومهما حصلت الفرقة لا بسبب منها او حصلت من جهة اجنبي فهو كالطلاق
في اقتضاء المتعة وذلك كما اذا ارتد او اسلم او لاعن او اسلم وتحته اكثر من اربع فاختار عليهن وكما
اذا وطي ابوه او ابنه زوجته بالشبهة او ارضعت امه او ابنته او زوجته زوجته الصغيرة والخلع
ان كان منهما فهو كالطلاق في اقتضاء المتعة كما انه كالطلاق في اقتضاء التشطير وفيه
وجه ضعيف ولو ارتد الزوجان معا ففي المتعة وجهان كالوجهين في التشطير اذا ارتدا معا قبل
الدخول الاصح المنع وان كانت الفرقة من جهة المراة او بسبب فيها لم يجب المتعة كما لا يجب نصف
المهر قبل الدخول وذلك كردة المراة واسلامها وفسخها باعسار الزوج او بعيبه او فسخه
بعيبها وفسخها بعتقها وهو رقيق ويستوي في المتعة المسلم والذمي والحر والرقيق
والحرة والرقيقة ويكون في كسب الرقيق ولسيد الرقيقة كالمهر وقوله وفي معنى الطلاق
كل فراق يوجب التشطير اي اذا اتفق قبل الدخول فاذا لم يتشطر لوقوعه في صورة التفويض
... يقتضي المتعة ويستحب ان لا ينقص قدر المتعة عن ثلاثين درهما وحكي قول انه يستحب خادم ان
كان موسرا وان كان معسرا فمقنعة وان كان متوسطا فيقدر ثلاثين درهما وحملت المقنعة في هذا
على ... المخيطة ... واما القدر الواجب فان تراضيا على شيء فذاك وان تنازعا
... احدهما ان الواجب اقل ما يتمول ويكفي في ذلك متعة كما انه يجوز ان يكون صداقا واصحهما
... الحاكم يقدرها باجتهاده قال تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وبم يعتبر الحاكم
... اوجه احدها ان الاعتبار بحال الزوج للاية والثاني بحال المراة لان المتعة كالبدل
... انه ينظر الى حالهما معا وهل يجوز ان يزيد المتعة على شطر المهر فيه وجهان
... عن شطر المهر فلا يزاد على الاصل واظهرهما نعم لاطلاق الاية وفيه وجه
... انه لا يبلغ الشطر كما يحط التعزير عن الحد ويوافقه لفظ الكتاب حيث
... قال لا يزاد على شطر المهر ثم قضية ما ذكره هناك اعتبار المسمى
... مهر المثل وقال ابو حنيفة تتقدر المتعة بثلاثة اثواب درع

[…] ومقنعة الا ان يكون نصف مهر مثلها اقل مما ذكره وعن احمد في رواية […]
فيه التفلوة • قال الباب الخامس في التنازع وفيه مسائل احدها اذا تنازعا في قدر
المهر او صفته تحالفا كما في البيع ويجري ذلك بعد انقطاع النكاح وبعد الموت لان الصداق
كعقد مستقل بنفسه ويحلف الوارث النافي على نفي العلم والمثبت على الاثبات وفائدة
التحالف انفساخ الصداق والرجوع الى مهر المثل ولها ذكره وان كان ما ادعته اقل من مهر
المثل ولو ادعت التسمية وانكر الزوج اصل التسمية تحالفا وبه افتى القاضي […]
انكر اصل المهر او سكت واعترف بالنكاح لم يثبت بحلفها مهر المثل […] على الظاهر القول […]
يتحالفان وكذا […] قوله هذا ابتني […] لا يوجب مهر المثل وان كان ظاهر […]
اذا اختلف الزوجان في قدر الصداق او في صفته كالحلول والتاجيل وغيرها لا جل تحالفا
كما في البيع ولا فرق بين ان يكون هذا الاختلاف قبل الدخول او بعده وقال ابو حنيفة ومالك
ان كان بعد الدخول فالقول قول الزوج مع يمينه وان كان قبله فعند ابي حنيفة القول قولها
في قدر مهر المثل وقول الزوج فيما زاد وعند مالك يتحالفان ويفسخ النكاح بناء على ان فساد
الصداق يوجب فساد النكاح وعن احمد ان القول قول الزوج الا ان يدعي ما يستنكر
وكما يجري التحالف مع قيام الزوجية يجري بعد انقطاعها لان الصداق كعقد مستقل بنفسه
وان التحالف يظهر فيه لا في النكاح وعن ابي حنيفة انه بعد انقطاع النكاح القول قول الزوج
على الاطلاق ويجري التحالف فيما اذا مات الزوجان واختلف الوارثان او وارث […] الصداق
احدهما واختلف وارثه والاخر لكن اذا كان الاختلاف بين الزوجين فاليمين في طرفي
والاثبات على البت والوارث يحلف في النفي على العلم وفي الاثبات على البت وقال
بعض الاصحاب يحلف على البت في الطرفين لانه اذا ثبت بانه نكح بخمسمائة فلا معنى […]
لا اعلم انه نكحها بالف والقاطع بانه جرى بخمسمائة قاطع بانه ما جرى بالف وعند […]
ان مات احد الزوجين فالحكم في الاختلاف بينه وبين الاخر كما في اختلاف الزوجين […]
فالقول قول ورثة الزوج بلا تفصيل واذا تحالفا فيفسخ الصداق ويرجع المراة الى […]
المثل وهل ينفسخ بنفس التحالف ولا يحلف الرجوع الى مهر المثل بين […]
على ما تقدم به المراة كما اذا ادعت ان الصداق الف وادعى الزوج انه […]
القاضي وبين ان لا يكون […] لان التحالف يسقط ما يدعيان ويصير كانه […]
ذكره وقيد اذا كان مهر المثل زائدا على ما ادعته فليس لها الا […]
الا وجه لو ادعت المراة مهر المسمى وانكر الزوج اصل التسمية […]

الزوج لان الاصل عدم التسمية والصحيح انهما يتحالفان لان الزوج اذا لم يدع المسمى
فانه يقول الواجب مهر المثل وهي تقول الواجب الف بالتسمية فيرجع الاختلاف الى الاختلاف
في قدر الصداق وقوله وفائدة التحالف انفساخ الصداق ظاهر هذا اللفظ يوافق القول
بالانفساخ عند التحالف والظاهر الفسخ دون الانفساخ لكن ليس غرضه في هذا المقام
الكلام في انه ينفسخ او يفسخ وانما الغرض بيان ان بالتحالف ينتهي الامر الى مهر المثل ويفسخ
التسمية اما بالفسخ او دونه وقوله ويحلف الوارث النافي على العلم والمثبت على البت
المبني ان يحمل فيما اذا مات الزوجان جميعا لان حينئذ يختص احد الوارثين بالنفي والاخر
بالاثبات ولكن الوارث النافي محمول على صورة موت الزوج واختلاف وارثه مع الزوجة
والوارث المثبت وارث المراة اذا اختلف هو والزوجة واذا ادعت النكاح ومهر المثل
واعترف الزوج بالنكاح وانكر مهر المثل او سكت عنه ولم يدع التفويض ولا اخلاء النكاح
عن المهر حكي في الكتاب فيه وجهين احدهما انه يثبت لها المهر اذا اطلقت لان الظاهر […]
ان النكاح يوجب مهر المثل اذا لم تجر تسمية صحيحة واظهرهما عند صاحب الكتاب انه لا
يثبت مهر المثل لان النكاح قد يجري باقل ما يتمول وليس مهر المثل لازما له ولكن يتحالفان
[…] ما زاد وان اصل المهر ابلغ من انكار بعضه وذلك يوجب التحالف في هذا الاشكال الا […]
يحلف كل واحد منهما على اثبات ما يدعيه ونفي ما يدعيه صاحبه والمفروض من جهة
الزوج في الحالة انكار مطلق فلا معنى للتحالف وحكى القاضي الروياني الخلاف في المسألة
[…] اخر فقال قال مشايخ طبرستان القول قول الزوج وعليها البينة والذي به افتي
[…] من المحققين بالعراق وخراسان انه لا يسمع انكاره لاعترافه بما يقتضي المهر ولكن
[…] البيان فان ذكر قدرا وذكرت زيادة تحالفا وان اصر على الانكار رددت اليمين عليها
[…] ولو قال هذا ابني من فلانة تقتضي قياس الوجه الاول من الوجهين المحكيين في الكتاب
[…] مهر المثل اذا اطلقت لانه اقرار بالوطء ظاهرا فان اشتد حال ما بعيد الوطء
[…] فيثبت به الولد ظاهرا وهو يقتضي مهر المثل وقياس ظاهر المذهب انه […]
[…] فان اصر على الانكار رددت اليمين عليها • قال الثالثة اذا تنازع
ولي الصبية والزوج في مقدار المهر تحالفا على اصح الوجهين لان الولي مقبول الاقرار فلا يبعد
[…] وكذلك الوكيل […] والوكيل على هذا الوجه ولو ادعى على رجل انه […] اطفال
[…] المدعى عليه […] اليمين على الولي على اقيس الوجهين لكن يتوقف الى ان يبلغ الصبي
[…] الرابعة لو ادعت انه نكحها في يومين […] واقامت البينة عليهما لزمه وقدرنا تخلل

طلاق بعد المسيس وعلى الزوج اذ بين حرية المسقط باظهارها ...
اذا كان في ملكه ابوها وامها فقال اصدقتك اباك فقالت بل امي تحالفا على الاصح لان الصداق
عوض واصل العقد متفق عليه ثم الرجوع الى مهر المثل ويعتق الاب باقراره وولاؤه موقوف
اذ لا يدعيه احدهما اذا اختلف ولي الصغيرة او المجنونة والزوج فقال الولي زوجتها بالف
وقال الزوج بل بخمسمائة فوجهان اظهرهما انهما يتحالفان لان الولي هو المالك للعقد و
المستوفي للصداق فكان اختلافه مع الزوج كاختلاف البالغة مع الزوج ولان اقراره
مقبول في النكاح والصداق واذا قبل اقراره لم يبعد تحليفه والثاني المنع والا لاثبتنا
حق الغير بيمين الغير فان قلنا لا يحلف الولي فيوقف الى بلوغ الصبية فيتحالفان ويجوز ان يحلف
الزوج ويوقف يمينها الى ان تبلغ وان قلنا يحلف الولي فذلك اذا ادعى زيادة على مهر المثل
والزوج معترف بمهر المثل بان قال الزوج نكحتها بالف وهو مهر مثلها وقال الولي بل بالفين
فاما اذا ادعى الزوج النكاح بما دون مهر المثل فلا حاجة الى التحالف لان مهر المثل يثبت
وان نقص الولي ولو ذكر الزوج قدرا يزيد على مهر المثل وادعى الولي اكثر منه ... فيه
يتحالفان كيلا يرجع الى مهر المثل بل ياخذ الولي بقول الزوج ويجري الوجهان في ...
المراة ... وولي الزوج الصغير وفي اختلاف ولي الصغير ... الطلاق في ... الولي هل ...
يجري في الوكيل وكذا ذكر في البيع اذا اختلف وكيل البائع مع المشتري او وكيل المشتري
مع البائع او اختلف الوكيلان ... فقال ... يحلف ... او ولي ...
ففي الوكيل وجهان لقوة الولاية ثم ما ذكرناه فيما يتعلق بانشاء الولي فاما ما لا يتعلق
كما اذا ادعى على انسان انه اتلف مال الطفل وانكر المدعى عليه ونكل عن اليمين ففي
احدهما ان الولي يحلف اليمين المردودة ويستخرج حق الصبي واظهرهما المنع لانه لا
يتعلق بتصرف الولي وانشائه وعلى هذا فلا يقضي بالنكول بل يتوقف الى ...
فلعله يحلف وفي وجه لا يعرض اليمين عليه ويتوقف في اصل الخصومة واذا ادعت على ...
يوم الخميس بالف ونكحها يوم السبت بالف وطالبته بهما ... دعواها لامكان
بان يطلقها في النكاح الاول ... وينكحها في اليوم الثاني واذا ثبت العقدان ...
او باقراره او بيمينها بعد نكوله لزم الالفان ولا يحتاج الى التعرض لتخلل ...
الثاني يدل على حصول الفرقة ولا الى التعرض للوطئ لان المهر المسمى ...
والاصل استمراره الى ان يدعي الخصم مسقطا فاذا ادعى انه ... في النكاح الاول ...
بيمينه لان الاصل عدم الاصابة ولا يطالب منه الا ... ويكون ...

في النكاح الثاني الطلوق ... ايضا صدق وقنع منه بشطر المهر الثاني ايضا وشبه
... الوديعة ... فان ادعى تلفا
ورد صدق بيمينه وانقطعت الطلبة ولو قال الزوج جددنا لفظ العقد ... وكان
العقد الاول بحاله فيحلف المراة على ما يقوله ام يصدق بغير يمين فيه وجهان اظهرهما الاول
قوله في الكتاب وتخللها طلاق بعد المسيس يعني ان النكاح الثاني يدل على حصول الفرقة فيقدرها
في الاصل المهر ... الدوام وذلك يحتاج الى المسيس فان ادعى الزوج المسقط اثبته
واذا كان في ملك رجل ابو المراة وامها فنكحها على احدهما بعينه ثم اختلفا فقال اصدقتك اباك
وقالت بل امي ففيه وجهان اصحهما انهما يتحالفان كما لو اختلفا في جنس الثمن فقال البائع
بعتك بدنانير وقال المشتري بل بدراهم والثاني انه لا يتحالف لان الصداق كعقد مستقل بنفسه
ولم يتفقا على صداق واحد فوجهان كالوجهين فيما اذا اختلف المتبايعان وقال البائع
بعتك هذا العبد وقال المشتري بل هذا العبد الاخر فان قلنا لا تحالف فيصدق الزوج بيمينه
في انه لم يصدقها الام وتحلف هي على انه لم يصدقها الاب ولها مهر مثلها ويعتق الاب باقرار الزوج
انه اصدقها الاب لتضمنه الاقرار بان عتق عليها ولا غرم على المراة لانها لم تفوت عليه شيئا
انما عتق باقراره وان قلنا بالتحالف فان حلفا عتق الاب باقرار الزوج ولها مهر مثلها
وليس عليها قيمة الاب وولاؤه موقوف لان الزوج يزعم انه لها وهي تنكره وان حلفت
المراة دونه عتق الابوان جميعا الاب باقراره والام لانا نحكم بكونها صداقا بيمينها ويعتق
عليها وان حلف الزوج دونها رقت الام وعتق الاب وولاؤه موقوف وان حلف احد
... عتق الاب بالاقرار ولا يتمكن من طلب المهر ان ادعى شيئا ونكل عن اليمين بعد الرد
... لانه لم يدع شيئا قال باب الوليمة والنثر والوليمة هي مادبة العرس وهي سنة مؤكدة
وقيل انها واجبة وفي وجوب الاجابة اليها قولان ... وتستحب اذا لم يكن في الدعوة منكر
... صورة ولا فرش حرير ولا في ... يتاذى بحضوره ولا باس بصورة
الاشجار ولا باس بصور الحيوان ... على الفرش ... على الثوب الملبوس والحرير والوسادة
الكبيرة المنصوبة فلا يجوز ودخول هذا البيت حرام وقيل انه مكروه وصنعة التصوير حرام
... ولا يترك اجابة الدعوى بعذر الصوم بل يحضر ويمسك ... الفرض
... مسائله ه اسم الوليمة يقع على كل دعوة تتخذ لسرور
حادث من املاك او ختان وغيرهما لكن استعمالها في الاملاك اشهر وفي غيره بتقييد فيقال وليمة
الختان ... وليمة النكاح قولان او وجهان احدهما انها واجبة لان النبي صلى الله عليه وسلم

قال لعبد الرحمن بن عوف وقد تزوج اولم ولو بشاة وظاهر الامر الوجوب والاصح انها سنة
كالاضحية وساير الولايم وقطع بهذا بعضهم وفي ساير الولايم المشهور الاستحباب وقيل انها كـ
تاكد وليمة النكاح وخرج في وجوبها قولا ايضا وعن احمد ان ساير الولايم لا يستحب واذا اوجبنا
وليمة العرس وجبت الاجابة اليها وان لم نوجبها ففي الاجابة اليها قولان ويقال وجهان
اشهرهما الوجوب لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال من دعي الى الوليمة فليأتها والثاني انها
مستحبة ويروى ذلك عن مالك واحمد لان الضيافة اما تمليك مال الغير او منافعه له باذنه وعلى
التقديرين فالقول بايجابه بعيد وفي ساير الولايم طريقان احدهما طرد الخلاف في وجوب اجابتها
والثاني القطع بالمنع واذا قلنا بالوجوب فقد حكي وجه انها فرض عين والمذهب انه فرض كفاية
لان المقصود ظهور الحال وذلك يحصل باجابة البعض ثم انما تجب الاجابة او تستحب اذا عم صاحب
الدعوة فدعا جميع عشيرته او جيرانه او اهل حرفته دون ان يخص الاغنياء بالاحضار
واذا لم يكن احضاره لخوف منه او لطمع في جاهه او تبعا ونص على [illegible] اذا لم يكن هناك من يتاذى
بحضوره ولا يليق به مجالسته وان كان فيعذر في التخلف واشار في الوسيط الى وجه فيه
واذا لم يكن هناك منكر كشرب الخمر والملاهي فان كان نظر ان كان المدعو ممن اذا حضر رفع
المنكر فليحضر والا فوجهان احدهما ان الاولى ان لا يحضر لكن يجوز وينكر بقلبه ويستمع
كما لو كان في جواره المنكر لا يلزمه ان يتحول وان كان يبلغه الصوت واصحهما انه لا يجوز الحضور
لانه كالرضا بالمنكر والتقرير عليه ومن المنكرات فرش الحرير وصور الحيوانات على السقوف
والجدران والثياب الملبوسة والستور المعلقة والوسايد الكبيرة المنصوبة ولا باس
بما على الارض والبساط الذي يداس والمخاد التي يتكأ عليها وروي انه صلى الله عليه وسلم كان
في منزله تماثيل اقطعوا رؤوسها واجعلوها بسطا او وسايد وحكي وجه ان المنع يختص
بالسقوف والجدران دون الثياب الملبوسة وانه لا باس بالصور على الستور والوسايد المنصوبة
والظاهر الاول ولا باس بصور الاشجار والشمس والقمر وروي عن ابن عباس انه قال [illegible]
كان مصورا ان لم يكن بد فصور الاشجار وقيل صور الاشجار مكروهة ايضا لانه كان [illegible] يعبدون
الاشجار كما كانوا يعبدون الاصنام واذا كانت صور الاصنام مقطوعة الرؤوس [illegible]
ودخول البيت الذي فيه الصور الممنوع منها محرم او مكروه فيه وجهان [illegible] الكتاب [illegible]
ترجيح التحريم والاكثرون مالوا الى الكراهية ولو كانت الصور في [illegible] موضع الجلوس
جاز الدخول والجلوس ولا تترك اجابة الدعوة بهذا السبب [illegible] على الصور النقش [illegible]
الحيطان والسقوف وفي نسج الثياب المصورة وجهان والصحيح [illegible]

[illegible] صلى الله عليه وسلم قال اذا دعي احدكم الى طعام فليجب فان كان مفطرا فليطعم
وان كان صايما فليصل اي فليدع ثم ان كان الصوم فرضا والوقت مضيق فلا يجوز له ان
يفطر والا كالنذر المطلق وقضاء رمضان فهو كالمضيق وقيل انه لم يجوز الخروج منه وان جوزنا
فقد قيل هو كصوم التطوع وقيل يكره الخروج منه وان كان نفلا فان لم يشق على صاحب الدعوة
امساكه فالاولى ان يتم الصوم وان شق فالاولى ان يفطر والمفطر اذا حضر ينبغي ان ياكل وهو
مستحب او واجب فيه وجهان الاصح منهما الاول قال واذا دعي جمع سقط الفرض باجابة
بعضهم ولا يفتقر بعد تقديم الطعام الى لفظ الاباحة بل يكفي قرينة الحال ثم ياكل الضيف
على ملك المضيف بالاباحة وله الرجوع قبل الاكل وله ان ياخذ من المطعوم ما يعلم ان المالك يرضى به
قطعا ويجوز نثر السكر وغيره والتقاطه فعل ذلك بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم هو
كالصيد من يشتغل به لم يستلب منه ومن وقع في ذيله وقد بسطه لذلك لم يؤخذ منه فان سقط بما
وقع فيه وجهان وان لم يبسطه لذلك اخذ منه ه فيه مسايل الاولى قال اذا دعي جمع سقط
الفرض باجابة بعضهم وهذا ان اراد به ما اذا دعا جماعة باعيانهم فهو مفرع على ان الاجابة
ثم جواب على انها فرض على الكفاية وقد ذكرنا الخلاف فيه ولا يمكن حمله على ما اذا بعث لاحضار
من غير تعيين فان الاصحاب ذكروا ان الاجابة في هذه الصورة لا تجب على من دعاه المبعوث
و[illegible] فكيف يقول يسقط الفرض ولا [illegible] الثانية للضيف ان ياكل اذا قدم اليه الطعام
[illegible] لفظ من صاحب الطعام اي الا اذا كان ينتظر حضور غيره فلا ياكل الى ان يحضر او ياذن المضيف
لفظا وقيل لا بد من لفظ وقيل ان دعاه الى بيته كفى تقديم الطعام وان لم يسبق الدعوة فلا بد من
[illegible] لفظا وهل يملك الضيف ما ياكله فيه [illegible] لا بل هو اتلاف باباحة المالك وله ان يرجع ما لم ياكل
وهذا ما ذكره في الكتاب وقال الاكثرون يملكه ثم قيل يملك بالوضع بين يديه وقيل بالاخذ وقيل
بالوضع في الفم وقيل بالازدراد يتبين حصول الملك قبيله ورجح منها الاول وليس له التصرف في الطعام
[illegible] الاكل ولا يطعم نفسه شيئا الا ما يعلم رضا المالك به ويختلف بقدر الماخوذ وجنسه
[illegible] فان تردد في انه هل هو في محل المسامحة فالظاهر الوجه تحريم الاخذ ولبس
[illegible] الشايد ولا يليق الى الحد الثالثة يجوز نثر السكر والتمر واللوز والجوز
[illegible] وفي كراهته وجهان احدهما ويروى عن مالك انه يكره لانه يوخذ باختلاس
[illegible] الى الوحشة واشبههما انه غير مكروه ولكن الاولى تركه وروي عن جابر ان
[illegible] في املاك نثر فيه جوز ولوز وتمر فقبضنا ايدينا فقال ما لكم لا تاخذون
قالوا لانك نهيتنا عن النهبى قال انما نهيتكم عن نهبى العساكر خذوا باسم الله تعالى فتجاذبنا

وجانبيه ويروى عن ابي حنيفة نفي الكراهة [illegible]
بها الاستحباب والتقاط النثار جائز لكن تركه اولى لا اذا لم يقدح الالتقاط في مروته و[illegible]
لان الناثر لا يؤثر بعضهم على بعض ومن التقط لم يؤخذ منه وهل يملكه فيه وجهان احدهما لا لانه
لم يوجد لفظ يملك ولا تمليك معين والثاني نعم اعتبارا بالعادة وهذا اظهر وعلى هذا فيخرج
بالنثر عن ملك الناثر او باخذ الملتقط او باتلافه فيه وجوه ومن وقع في ذيله شيء منه فان
بسطه لذلك لم يرفع منه كما لو اخذ باليد فان سقط كما وقع فهل يبطل حقه لانه لم يستقر او لا يبطل
ويمنع الغير من اخذه فيه وجهان اجراهما الامام فيما اذا وقع الصيد في الشبكة وافلت في
الحال والظاهر بقاء حقه وان لم يبسط الحجر لذلك فلا يملكه لانه لم يقصد التملك لكنه يكون اولى
به من غيره فان اخذه غيره فهل يملكه فيه وجهان كما لو عشش الطائر في ملكه فاخذ الفرخ غيره او
تحجر مواتا فاحياه لكن الاصح ان المحيي يملكه ههنا والاظهر المنع وكان الفرق ان المتحجر مالكه
فليس الاحياء تصرفا في ملك الغير ولا اخذ من حجره ودخول الدار تصرف في ملك الغير ثم لو نوبة من
وقع في حجره مخصوصة بما اذا كان الرجل ممن ياخذه فاما من يعلم انه لا ياخذه ولا يرغب فيه فلا
اختصاص له به ولغيره اخذه وعلى مثل هذا يحمل قوله في الكتاب وان لم يبسطه لذلك لم يملكه
فاذا كان ممن يرغب فيه فهو اولى وليس لغيره اخذه بلا خلاف ولفظ الكتاب يشعر بانه لو اخذه هل يملكه
وقوله فعله بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم اراد به حديث جابر والتشبيه بالصيد في قوله ثم هو
كالصيد الى اخره يوافق الوجه الذاهب الى ان النثار يملكه قال **كتاب القسم والنشوز وفيه**
فصول الاول فيمن يستحق القسم ولا يجب على من له زوجة واحدة ان يبيت عندها لكن يستحب
ذلك لتحصينها ولا يجب القسم بين المستولدات وبين الاماء ولا بينهن وبين المنكوحات لكن
الاولى العدل وكف الايذاء ومن له منكوحات فان اعرض عنهن جاز وان بات ليلة عند واحدة
لزمه مثله للباقيات ويستحق المريضة والرتقاء والحائض والنفساء والمحرمة والتي الى عنها
زوجها او ظاهر فكل من لها عذر شرعي او طبعي لان المقصود الانس والسكون دون الوقاع
اما الناشزة فلا تستحق فلو كان يدعوهن الى منزله فابت واحدة سقط حقها فان كان
يساكن واحدة ويدعو الباقيات فهل يجوز ذلك تردد لما فيه من التخصيص والمسافرة بغير
اذنه ناشزة وان سافرت باذنه في غرضه فحقها قايم ويستحق القضاء وان كان في غرضها
لم تستحق القضاء في القول الجديد ٥ القسم مصدر قولك قسمت الشيء [illegible]
مثل مجلس والقسم بالكسر الحظ والنصيب ويقال فهو يقتسم [illegible]
بفعل فقاسما المال وتقاسما واقتسماه بينهما والاسم القسمة والتقسيم [illegible]

يقال نشزت المراة تنشز وتنشز نشوزا اذا استعصت على زوجها وابغضته ونشز البعل
عليها اذا جفاها وضربها قال الله تعالى وان امراة خافت من بعلها نشوزا وسمي ذلك نشوزا لما
فيه من الامتناع عن اداء الحق والانقياد للواجب والنشز النشز المكان المرتفع ونشز
الرجل نشزا ارتفع في المكان قال الله تعالى واذا قيل انشزوا فانشزوا وقال الله تعالى وعاشروهن
بالمعروف وهو من المعاشرة بالمعروف رعاية القسم ومقصود الفصل من الكتاب بيان من يستحق
القسم ومن يستحق عليه ومن له زوجة واحدة لا يجب عليه ان يبيت عندها من كل اربع ليال ليلة
ولو كانت له مستولدات او اماء فلا يجب القسم بينهن بل هو مخير كما في النكاح ولكن الاولى
ان لا يعطلهن وان يسوي بينهن ولا يجب القسم بينهن وبين المنكوحات ايضا واذا كانت تحته
زوجتان فصاعدا فالاعراض عن جميعهن كالاعراض عن زوجة واحدة عندنا وفي وجه ليس له
الاعراض عنهن ويجب عليه القسم ولو بات عند بعضهن لزمه مثل ذلك للباقيات ولو خالف
عصى روي انه صلى الله عليه وسلم قال اذا كانت عند الرجل امراتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة
وشقه مائل او ساقط ولا يجب التسوية بالجماع فانه يتعلق بالنشاط والشهوة ولا ينضبط
وتستحب التسوية فيه ايضا ويستحق المريضة القسم وكذا الرتقاء والقرناء والحائض والنفساء
المحرمة والتي آلى عنها او ظاهر لان هذه المعاني انما تمنع الوطء والمقصود من القسم الانس والسكن
والتحرز من التخصيص الموحش ويجب القسم للمراهقة والمجنونة التي لا يخاف منها فان خيف فلا
قسم لها وتستثنى هي عن قوله وكل من لها عذر شرعي او طبعي وكذلك تستثنى المعتدة عن وطء
الشبهة فلا قسم لها لانه يحرم الخلوة بها ذكره في التتمة واذا نشزت على الزوج بان خرجت عن
مسكنه وارادا الدخول عليها فمنعته فلا قسم لها كما لا نفقة واذا عادت الى الطاعة لم تستحق
القضاء واذا لم ينفرد الزوج بمسكن بل كان يدور عليهن فذاك وان انفرد بمسكن فيتخير بين ان يمضي
اليهن وبين ان يدعوهن في بيوتهن الى مسكنه والاولى اولى وهل له ان يدعو الى المسكن بعضهن
ويمضي الى مسكن بعضهن فيه وجهان ويقال قولان احدهما نعم كما له ان يبيت في بعضهن دون بعضهن
والثاني [illegible] لما فيه من التخصيص الموحش والمسافرة يكون بالقرعة فان اقرع ههنا ايضا
وجب ان يجوز وقوله وان كان يساكن واحدة ويدعو الباقيات الى اخره اراد هذه الصورة
اما اذا اقام عند واحدة منهن ودعى الباقيات الى بيتها لم يلزمهن الاجابة بلا خلاف والوجهان
[illegible] فيما اذا لم يكن التخصيص عذر فان كان كما اذا كان مسكن احديهن اقرب فمضى
اليها ودعى الباقيات لبعد مساكنهن فعليهن الاجابة وكذا لو كانت تحته شابة وعجوز يجوز
ان يمضي الى الشابة ويدعو العجوز الى مسكنه واذا سافرت المراة وحدها بغير اذن الزوج فهي

نانشزة وان سافرت بالاذن في غرضه لم يسقط حقها بل يقضي لها من نوب الباقيات وان سافرت لغرض
نفسها كالحج والتجارة فقولان القديم وبه قال ابو حنيفة ان حقها لا يسقط ...
والجديد انه يسقط ولا يستحق القضاء لان الاستمتاع بها فات لمصلحتها ...
والاذن انما يؤثر في سقوط الاثم وقطع بعضهم بالجديد ههنا قال وجب القسم على كل زوج عاقل
قال الشافعي وعلى ولي المجنون ان يطوف بالمجنون على نسائه ويرجع العرف في القسم فلو كان يجن ويفيق
فلو جن واحدة ونوبة الافاقة ان كان مضبوطا فلو لم يكن فاقام في نوبة واحدة فيقضي الاخرى
ما جرى في الجنون لنقصان حظها ه القسم يستحق على كل زوج عاقل مراهقا كان او بالغا رشيدا كان
او سفيها فان جار حيف من المراهق فالاثم على الولي واما المجنون فقد قال الشافعي على ولي
المجنون ان يطوف به على نسائه قال الاصحاب ان كان لا يؤمن منه فلا قسم وان امن فان كان
قد قسم لبعض نسائه ثم جن فيطوف به الولي الى الباقيات قضاء لحقوقهن فان اخر حتى
يفيق ليتم المواسنة فالحق ذلك وان لم يكن عليه شيء من القسم بان كان معرضا عنهن جميعا
او حصل بعد التسوية بينهن فان ظهر منه الميل الى النساء او قال اهل الخبرة انه ينفعه
غشيانهن فعلى الولي ان يطيف به عليهن او يدعوهن الى منزله وحكي وجه ان حق
القسم يبطل بالجنون ولا يطالب الولي برعايته بحال لان وجوب القسم للاجتناب والتحرز
عن الحيف المؤذي ولا اثر لصحبة المجنون ولا تاذي منه ولو كان به جنون منقطع فان ضبط
بان كان يجن يوما ويفيق يوما فيطرح ايام الجنون ويترك كايام الغيبة ويقسم في اوقات
الافاقة ولو اقام في الجنون عند واحدة فلا اعتداد به ولا قضاء عليه كذا ذكره صاحب
التهذيب وقيل يقضي وفي التتمة انه يراعي القسم في ايام الافاقة والولي يراعيه في
ايام الجنون ويكون لكل واحدة نوبة من هذه ونوبة من هذه وهذا الحزم وان لم يكن
مضبوطا وقسم الولي لواحدة في الجنون وافاق في نوبة الاخرى فالذي نقله في الكتاب
انه يقضي ما جرى في الجنون لما كان فيه من النقصان ه قال الفصل الثاني في مكان القسم وزمانه
اما المكان فلا يجوز له ان يجمع بين ضرتين في مسكن واحد الا اذا انفصلت المرافق وله ان يستدعيهن
الى بيته على التناوب واما الزمان فعماده الليل والنهار تبع الا في حق الاتوني والحارس
فان سكونهما بالنهار ولا يجوز ان يدخل في نوبتها على ضرتها بالليل الا لمرض مخوف وبالنهار
يجوز لغرض مهم وان لم يكن مرض وقيل النهار كالليل وقيل لا حجر في النهار فان خرج الى ضرتها
بالليل ومكث فقضى مثل ذلك من نوبته اخرى وان لم يمكث زمانا محسوسا فالظاهر
انه يعصي ولا يقضي وان دخل ووطئ فقد افسد تلك الليلة في وجه فلا يعتد بها وفي وجه

يقضي

يقضي الجماع ويحسب فيها في وجه ويحتمل ذلك المقدار كله الوقاع لانه لا يدخل تحت الاختيار
الا المكث ... ولا يجوز تنصيف الليلة لانه ينغص العيش واكثره ثلاث
ليال وقيل لا تقدير بل هو الى اختياره ثم القرعة تحكم فيمن به البداية وقيل هو الى
خيرته لانه ... لا يلزمه شيء غيرها ه مقصود الفصل بيان ثلاثة امور احدها
مكان القسم ولا يجوز للزوج ان يجمع بين الضرتين والضرات في مسكن واحد الا برضاهن لان
جمعهن في المسكن الواحد مع الوحشة القوية بينهن يفضي الى المخاصمة والخروج
عن الطاعة والمراد بالمسكن ما يليق بحال المرأة من دار وحجرة وبيت فرد فاللواتي يليق
بهن الدار والحجرة لا يجمع بينهن في دار واحدة وحجرة واحدة لكن لو كان في الدار حجرة مفردة
المرافق فله ان يسكن واحدة منهن الحجرة واللواتي يليق بهن البيوت الفرد له ان يسكن كل
واحدة منهن في بيت من خان او من دار واحدة ولا يجمعهن في بيت واحد الا بالرضا
وقوله وله ان يستدعيهن الى بيته على التناوب ... الثاني
الزمان وعماد القسم الليل قال تعالى ليسكنوا فيه والنهار في حكم التبع لانه وقت التردد
والانتشار في الحاجات ثم يجوز ترتيب القسم على الليلة واليوم الذي يليها ويجوز العكس
والاول هو الذي عليه التواريخ الشرعية فان اول الاشهر الليالي هذا في حق اكثر الناس
اما من يعمل بالليل ويسكن نهارا كالاتوني والحارس فعماد القسم في حقه النهار والليل
ومن عماد القسم في حقه الليل لا يجوز ان يدخل في نوبة واحدة بالليل ان كان لحاجة
لعيادة ونحوها وفي وجه يجوز للحاجة والظاهر الاول ويجوز ان يدخل للضرورة ومثلت الضرورة
بان يكون منزولا بها او متوت فيحتاج الى تجهيزها ... من الضرورة
منخول له في الكتاب الا لمرض مخوف واذا دخل على الضرة للضرورة فان مكث ساعة
طويلة فقضى لصاحبة النوبة مثل ذلك من نوبة التي دخل عليها وان تعدى بالدخول فوجب
القضاء ... زمان ... ولكن يعصي وقوله وان لم يمكث زمانا محسوسا فالظاهر
... فانه ان اراد انه لم يلبث اصلا فكذلك ان يقول وان لم يمكث واشار بالظاهر
... القضاء تحقيقا للتسوية ولو جامع التي دخل عليها ففيه ثلاثة اوجه
احدها انه ... تلك الليلة فلا يحسب على صاحب النوبة لانه بالجماع يفتر ولا يحصل
... لانه يورث والغيرة والغيظ الشديد والثاني انه يقضي الجماع في نوبة
التي جامعها ... انه يعصي مثل تلك المدة ولا يكلف الجماع لانه يتعلق بالنشاط ولا
يدخل تحت الاختيار وقوله في الكتاب يقضي الجماع فقط موضعه ما اذا قصر الجماع في

اللحظة اليسيرة فاما اذا طالت المدة لان الزمان اليسير لا يفضي على الظاهر [illegible]
فوقت التردد والانتشار ولا يجب التسوية بين النسوة في قدر الاقامة في البيت ولكن
ينبغي ان يقيم ما يريد اقامته في بيت صاحبة النوبة ولا يدخل على غيرها الا لضرورة
واذا تعدى بالدخول قضى وفي وجه لا يجب بالنهار لانه تابع ولا يجوز في اوقات [illegible]
ان يجامع وفي سائر الاستمتاعات وجهان اظهرهما الجواز وحكي الاجماع وجه ايضا [illegible]
المقدار واقله ان يقسم ليلة ليلة ولا يجوز تبعيض الليلة لانه ينغص العيش ولان اجزاء الليل
يعسر ضبطها وفي وجه يجوز التبعيض وفي اخر لا يجوز ان يقسم لكل واحدة بعض ليلة على اجزائه
ولكن يجوز ان يقسم لكل واحدة ليلة ونصفا لحصول [illegible] اذا انضم البعض الى الليلة والاولى
ان لا يزيد على ليلة اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم وليقرب عهده بجميعهن ولو قسم ليلتين
ليلتين وثلاثا ثلاثا يجوز لان هذه المدة قريبة وقيل لا يجوز الزيادة على ليلة الا برضاهن
واذا قلنا بالظاهر فهل يجوز الزيادة منهم من اثبت فيه خلافا ومنهم من قطع بالمنع والظاهر
انه لا يجوز واذا قيد بالجواز فليس ذلك على الاطلاق ولكن قيل له ان يقسم سبعا سبعا لان هذه
المدة قد تتفق في القسم لتجدد النكاح ولا مزيد وقيل يجوز ان يزيد ما لم يبلغ مدة التربص
في الايلاء واذا اراد الابتداء بالقسم فوجهان اصحهما انه يحكم القرعة ويبدا بمن خرجت
تحرزا عن التفضيل والترجيح والثاني يبدا بمن شاء الا ان له ان يعرض عنهن جميعا
فلم يبيت عند بعضهن لا يلزمه شيء للباقيات وعلى الوجه اذا ابتدا بواحدة بالقرعة
وهن اربع فيقرع بعدها بين الثلث ثم بين الباقيتين واذا تمت النوبة اعاد الترتيب
ولا حاجة الى القرعة ، قال الفصل الثالث في التفاضل وله سببان الاول الحرية فللحرة
ثلثا القسم وللامة الثلث فلها ليلتان وللامة ليلة واحدة فلو بدا بالحرة فعتقت
الامة في ليلتها او قبل تعقبها بليلة الامة التحقت بالحرة الاصلية واستحقت تمام ليلتين
وان عتقت بعد تمام ليلتها اقتصرت على ما مضى وسوى بعد ذلك ولو بدا بها فعتقت
قبل تمام نوبتها صارت كالحرة الاصلية وان عتقت بعد تمام نوبتها وجب توفية
الحرة ليلتين ثم يسوي بعد ذلك ، القسم شرع للعدل والاجتناب [illegible]
للوحشة فلا يفضل امراة على امراة وان اختصت بخصال شريفة [illegible]
الملة والكافرة ولا يترك هذا الاصل الا بسبب [illegible] التفاوت [illegible]
واجتماع الحرة والامة في نكاح الحر لا يتصور الا بان ينكح [illegible]
الحرة والامة كيف شاء وقد يعتق [illegible]

[illegible] للامة من القسم نصف الدور بينهما اثلاثا لما روي ان النبي صلى الله عليه
لا تنكح الامة على الحرة وللحرة الليلتان من القسم وللامة الليلة ويروى ذلك عن علي
رضي الله عنه وبه قال ابو حنيفة واحمد وعن مالك رواية انه يسوي بينهما واذا كانت
ليلة في القسم بالحرة فعتقت الامة في الليلة الاولى من ليلتي الحرة فيتم الليلة
ويبيت الليلة الاخرى عند العتيقة ويسوي بينهما وان عتقت في الليلة الثانية
فليخرج بقية الليلة بل يتم الليلة ويبيت عند العتيقة ليلتين ايضا وان عتقت
الامة في نوبة نفسها قبل تمام ليلتها اكملها ليلتين لانها التحقت بالحرة قبل توفية
حقها وفيه وجه انها لا تستحق الا ليلة وان عتقت بعد تمام ليلتها لم تستحق اكمال
ليلتين ويقتصر في تلك النوبة على تلك الليلة ثم يسوي بعد ذلك بينهما وعتقها
في يومها الثاني لليلتها هل يكون كعتقها في ليلتها حكى فيه وجهان والظاهر المنع
لان النهار تابع وان بدا في القسمة بالامة فعتقت في ليلتها صارت كالحرة وسوى
بينهما وان عتقت بعد تمام نوبتها فقد قال جماعة منهم صاحب الكتاب يبيت [illegible]
عندها الليلة الليلتان للحرة فيوفيهما ثم يسوي بعد ذلك وقال اخرون منهم صاحب
المهذب والتهذيب لا يوفيها الليلتين وان عتقت في الثانية خرج من عندها في الحال لانها
لا تستحق بعد ما عتقت وبالحرية قبل تمام نوبتها فيسوي بينهما ، قال السبب الثاني تجدد النكاح
فاذا نكح جديدة بات عندها سبعا وعند الثيب ثلثا والظاهر انه يستوي فيه
الحرة والامة لان ذلك لازالة الوحشة والطبع لا يتغير بالرق لمدة المهلة ثم لا يقضي للباقيات
هذه المدة بل يستانف القسم بعد ذلك وهذا حق الجديدة فان بات عند الثيب ثلثا
فالتمست زيادة فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد التمست ام سلمة ذلك ان شئت سبعت
عندك وسبعت عندهن وان شئت ثلثت عندك ودرت وكان اقتراحها الزيادة يبطل
حقها من الثلث ولو اقام اكثر عندها دون اقتراحها لم يبطل حقها ، اذا نكح جديدة خصصها
[illegible] بزيادة مبيت وهي سبع ليال ان كانت بكرا وثلث ان كانت ثيبا وذلك لا يمنع
[illegible] الاخر وخصت البكر بزيادة لان حياءها اكثر وروي عن انس رضي الله عنه
انه قال [illegible] وللثيب ثلث وحكى قولان انه هل يجب على الزوج ان يقيم عند الجديدة
[illegible] المعظم الوجوب ولو كانت الجديدة امة ولا يتصور ذلك الا في
[illegible] الكافر في التسبيع او التثليث لان المقصود ارتفاع الحشمة وحصول
المباسطة [illegible] بالطبع وما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرق والحرية كمدة العنة

والاباء والثاني انها يستحق كشطر ما يستحقه الحرة في القسم في دوام النكاح وعليه
فوجهان نوجه بكمال التكثير فثبتت للبكر اربع ليال وللثيب ليلتان والاشبه ان للبكر
ثلث ليال ونصفا وللثيب ليلة ونصفا لان المدة قابلة للتنصيف واذا وفى حق
الجديدة فلا يقضي للباقيات وقال ابو حنيفة يقضي واحتج الاصحاب بما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال لام سلمة ان شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وان شئت ثلثت
عندك ودرت والمعنى درت بالقسم الاول من غير قضا لانه لو كانت الثلث مقضية
لاشبه ان يقول وثلثت عندهن كما قال ودرت عندهن ويستحب ان يخير الثيب الجديدة
بين ان يقيم عندها ثلثا بلا قضا وبين ان يقيم عندها سبعا ويوفي مثلهن للباقيات
ولو اقام بغير اختيارها والتماسها لم يقض الا الاربع الزائدة وقوله في الكتاب ثم يستانف
القسم بعد ذلك يعني اذا زفت الجديدة اليه بعد التسوية بين من تحته نكاحه من النسوة
فاما اذا كانت تحته امراتان وزفت اليه جديدة بعد ما قسم لاحديهما دون الاخرى واذا
قضى حق الزفاف يقسم للقديمة الاخرى ويبيت عند الجديدة نصف ليلة لانها
تستحق ثلث القسم ويخرج بقية الليل الى مسجد ونحوه ثم يستانف القسم بينهن بالسوية
وقوله وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد التمست ام سلمة ذلك الى اخره يشعر
بتقدم التماس ام سلمة على تخيير النبي صلى الله عليه وسلم اياها ولا تعرض بذلك في كتب
الحديث وقوله وكان اقتراحها الزيادة ارادت به ان السبع حق البكر وهي ارفع درجة
منها فاذا طلبته اجعلت رغبتها في الزيادة فيما هو من حق لها مبطلا اصل الحق
اقام الرجل عندها من غير التماسها لم يقض الا الاربع الزائدة • قال الفصل الرابع في
الظلم والقضا وفيه مسايل الاولى اذا كان تحته ثلث نسوة فبات عند اثنتين عشرين ليلة اتخذ
الثالثة عشر ليال تقضيها لها على الولا لانه اجتمع في ذمته فلو نكح جديدة وبات عندها
عشرا وقد ظلم الجديدة فسبيله ان يقضي حق الجديدة بثلث او سبع ثم يبيت عندها
ثلث ليال وعند الجديدة ليلة لان حق الجديدة ليلة من اربع ولو قضاها العاشرة
ثم استانف القسم عاد الى الجديدة في الخامسة فسبيل العدل ان يبيت العاشرة عند
المظلومة ويثبت للجديدة بذلك ثلث ليلة فيبيت عند الجديدة ثلث ليلة ويخرج
الى بيت صديق او مسجد بقية الليل ثم يستانف القسم وكذلك لو بات عند واحدة
نصف ليلة فاخرجه السلطان فعليه ان يبيت عند الاخرى نصف ليلة ويخرج الباقي
الى المسجد له تحته ثلث نسوة بات عند اثنتين عشرين ليلة لا عشرين عندهن وخرج

وبقيت ليلة ليلة الى تمام العشر فيستحق الثالثة عشر ليال وعليه ان
يوفيها وليس له ان يخرج فيبيت عند كل ليلتين ليلتين عند كل واحدة ليلة لانها
اجتمعت في ذمته وهو متمكن من ان يوفيها فلو نكح جديدة عقيب العشر فلا يجوز ان
يقدم قضا العشر لانه ظلم على الجديدة بل يوفي حق الزفاف اولا ثم يقسم بين الجديدة والمظلومة
ويجعل للمظلومة ليلتها وليلتي الاخريين ظلمها بهما فيبيت عند الجديدة ليلة وعند المظلومة
ثلث ليال واذا دار هكذا ثلث نوب فقد وفاها تسعا وبقيت ليلة واحدة فان كان قد
بدا بالمظلومة فاذا تم لها تسع ليال بيت ليلة عند الجديدة لحق القسم ثم ليلة عند المظلومة
لتمام العشر ويثبت للجديدة بهذه الليلة ثلث ليلة لان حقها واحدة من اربع فيبيت
عندها ثلث ليلة ويخرج الباقي الى المسجد او بيت صديق او مكان خال عن زوجاته ثم يستانف
القسم بين الاربع وحكي وجه انه اذا قضى العاشرة يستانف القسم ويعذر في العود الى
الجديدة في الليلة الخامسة وان كان قد بدا بالجديدة فاذا تمت التسع للمظلومة يبيت ثلث
ليلة عند الجديدة ويخرج الباقي ويبيت ليلة عند المظلومة ثم يستانف القسم وقوله فسبيله
ان يقضي حق الجديدة بثلث او سبع ثم يبيت عندها ثلث ليال يفسر فيما اذا بدا في القسم
بالمظلومة وجنبيه وقوله فسبيل العدل ان يبيت العاشرة عند المظلومة اي بعد ان يبيت
ليلة عند الجديدة على ما بيناه ولو كان يقسم بين نسايه فخرج في نوبة واحدة لضرورة ان اخرجه السلطان
قضى لها من الليلة التي بعدها مثل ما خرج والاولى ان يراعي الوقت فيقضي من اول الليل
للاول وللاخر من الاخر ويكون في باقي الليل عند صديق او مسجد واذا كان يخاف العسس
اللصوص من الخروج فيعذر في الاقامة • قال الثانية لو وهبت نوبتها من ضرتها فللزوج
ان يمتنع من قبولها فان قبل خص الموهوبة لها بالامتناع ثم ان كانت ليلتها متصلة بليلة الواهبة
بات عندها الليلتين وان كانت منفصلة فهل يجوز ان يوالي بين الليلتين فيه وجهان وان رجعت
عن الرجوع فللمستقبل ان يجعل بدل الواهبة كالمحرومة ثم لها الرجوع مهما شاءت وما فات
قبل بلوغ خبر الرجوع فلا يقضى كما لو فات مثلا من ثمار البستان قبل معرفة الرجوع من المبيح الثالثة
اذا ظلمها بعشر ليال مثلا وابانها فقد فات التدارك وبقيت المظلمة فان جدد نكاحها
قضاها الا اذا نكح جديدات ولم تكن في نكاحه المظلومة بها فيتعذر القضا ويبقى المظلمة
اذا تركت واحدة من الزوجات حقها من القسم فللزوج ان لا يرضى به فان الاستمتاع بها حقه وان
رضي بما اختاره فان وهبت من ضرة بعينها جاز ويبيت عند الموهوب منها ليلتين وكذلك فعل النبي
صلى الله عليه وسلم لما وهبت سودة نوبتها من عايشة رضي الله عنها ثم ان كانت نوبة الواهبة متصلة

بنوبة الموهوب منها بات عندها الليلتين على الولاء [illegible]
الى الموهوب منها بيت عندها الليلتين لانه اسهل عليه وعلى قياسه لو كانت نوبة الواهبة اسبق
فاذا انتهى اليها قدم ليلة الموهوبة منها اليها والاصحا انه لا يوالي بين الليلتين لانه لا يؤخر حق
حقها بين الليلتين ولا يشترط في هذه الهبة رضا الموهوب منها بل يكفي رضا الزوج [illegible]
وان وهبت حقها من الزوج فله ان يخص واحدة بنوبة الواهبة فيه وجهان احدهما نعم لانه
جعلت الحق له فيضعه حيث يشاء او شاء بهما وهو المذكور في الكتاب المنع لان التخصيص
يظهر الميل ويورث الوحشة والحقه فيجعل الواهبة كالمعدومة ويسوي بين الباقيات
ولو وهبت حقها من جميع الضرات فلا خلاف في وجوب التسوية بينهن وكذا لو اسقطت حقها
مطلقا وللواهبة الرجوع متى شاءت وتعود حقها في المستقبل لانها هبة لم يتصل بها القبض
فيما يتعلق بالمستقبل حتى لو رجعت في اثناء الليلة فيخرج من عند الموهوب منها وكذا ما فات قبل
علم الزوج بالرجوع لا يقضي لانه اذا لم يعلم لم يظهر منه ميل وتقصير وفي وجه يقضي تخريجا من الخلاف
في ان الوكيل هل ينعزل قبل العلم بالعزل والظاهر الاول وشبه المسألة في الكتاب بما اذا اباح ثمرة بستانه
لانسان ثم رجع وتناول المباح له شيئا قبل العلم بالرجوع وقد حكي فيه طريقان احدهما ان يرجع الغرم
لما تناوله قولين كما في عزل الوكيل وقيل لا غرم لان الغرامات لا تختلف بالعلم والجهل والايجاب الادنى
ومن ظلم واحدة من زوجاته بليلة لزمه القضاء وانما يتاتى له القضاء اذا كانت المظلومة والتي
ظلم بسببها في نكاحه اما اذا فارق المظلومة بطلاق او غيره فيتعذر القضاء وبقيت الظلامة
وفي التتمة انه اذا قسم لواحدة فلما جاءت نوبة الاخرى طلقها عصى لانه فوت حقها بعد
وعلى هذا فهذا سبب اخر يوصف كون الطلاق بدعيا واذا عادت المطلقة اليه برجعة او نكاح
جديد وفي نكاحه التي ظلم بسببها فعليه القضاء والخروج عن المظلمة وفيما اذا عادت بالعقد
الجديد وجه وهو كالخلاف في عود الحنث ولو لم يكن في نكاحه اللاتي ظلم بسببهن بل نكح جديدة
تعذر القضاء لان القضاء انما يكون من نوبة التي ظلم هذه بسببها ولو لم يفارق المظلومة و[illegible]
فارق اللواتي ظلمها بسببهن ثم عاد الى نكاحه استغل القضاء ولا يحسب عن القضاء ما بات
عندها في مفارقتهن ويجيء في عودهن بالنكاح الجديد الخلاف وقوله في الكتاب فان ابانها فقد فات
التدارك فوات التدارك لا يختص بالابانة بل كل طلاق وفراق في معناها وكان [illegible]
لانه اراد ان يرتب عليه الكلام فيما اذا جدد نكاحها قال الفصل الخامس في المسافرة بهن
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا هم بسفر اقرع بينهن واستصحب واحدة ثم اذا عاد لا
عليهن من غير قضاء فصار سقوط القضاء اجماعا والتنابر من رخص السفر ولكن بأربع شروط

الاول القرعة ولا يعتبر على النقلة الثاني ان يكون السفر طويلا ليكون رخصة فيكون حرزها في مقابلة نفسيتها
الثالث ان لا يعزم على الاقامة في مقصده فان كان خرج للنقلة او اقام في سفر قصير قضى الباقيات
ولو عزم على الاقامة في مقصده قضى ايام الاقامة وهل يقضي ايام الرجوع فيه وجهان ولو
[illegible] فقضى اقامة يوم واحد وان كان يمتنع به الترخص وان اقام اياما في انتظار انجاز حاجته
ففي القضاء على الخلاف في الرخصة ولا يجوز له ان يخرج على النقلة ويخلف نساءه عن عائشة
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه فايتهن خرج سهمها خرج بها ولم
ينقل انه كان اذا عاد يقضي لاشيء ان ينقل على الاتصال به وروى بعضهم عن عائشة انه
ما كان يقضي ولفظ الكتاب الى هذا اقرب وجعل سقوط القضاء من رخص السفر لان المسافرة
وان فازت بصحبة الزوج فقد تعبت بالسفر ومشاقه ويروى عن ابي حنيفة انه
يجب القضاء وان اقرع ويروى عنه انه لا مدخل فيه واعتبر في الكتاب لسقوط القضاء
شروطا احدها ان يقرع فلو استصحب بعضهن بلا قرعة قضى للمتخلفات لان التفضيل والتخصيص
ظلم موحش وفي الشامل ان عند ابي حنيفة ومالك لا يجب القضاء وهذا يخالف ما نقل عن ابي
حنيفة ثم في القدر الواجب قضاؤه وجهان اظهرهما ما بين انشاء السفر الى ان يرجع اليهن
والثاني يستثنى مدة الرجوع لانه خروج عن المعصية والثاني ان يقصد بسفره النقلة فاما
سفر النقلة فلا يجوز ان يستصحب بعضهن دون بعض لا بالقرعة ولا بغير القرعة ولو
فعل قضى للمتخلفات لان سفر النقلة لا يختص ببعضهن بل يحتاج الى نقلهن جميعا
فالتخصيص واحدة بالاستصحاب كما في الحضر وقيل اذا نقلها بالقرعة لم يقض مدة السفر
كما في سفر التجارة ولا يجوز ان يسافر سفر نقله ويخلف نساءه بل ينقلهن بنفسه او بوكيله او
يطلقهن لما في تخليفهن من الاضرار وخوف الفتن وقيل انه ادب وليس بلازم والثالث ان
يكون السفر طويلا اما السفر القصير ففيه وجهان احدهما وهو المذكور في الكتاب ولو فعل لزمه القضاء لانه في حكم الاقامة
القرعة وجهان احدهما وهو المذكور في الكتاب ولو فعل لزمه القضاء لانه في حكم الاقامة
وليس للمقيم ان يخص بعضهن بالصحبة والثاني ورجحه صاحب التهذيب وجماعة انه
كالسفر الطويل لانه اعم وقد تعم الحاجة الى استصحابهن فيه اغلب والرابع ان لا يعزم على
الاقامة ولا يقيم فلا يقضي للمتخلفات المدة التي هو فيها في سفره اما اذا صار مقيما فيقضي
وقد ذكرنا في صلاة المسافرين ان السفر ينتهي بامور احدها العود الى الوطن وفي معناه البلوغ
الى المقصد اذا عزم على الاقامة فيه اربعة ايام فصاعدا والثاني ان يعزم على الاقامة في
بلدة او قرية انتهى اليه في طريقه اربعة ايام فصاعدا والثالث ان يقيم مدة اربعة ايام

لشغل وينتظر انجازه ... يتوقع تنجزه ساعة فساعة وهو ... [illegible]
اربعة ايام وفيهما خلاف فاذا انتهى الى مقصده الذي عزم على الاقامة فيه اربعة ايام او اكثر
فيقضي مدة اقامته وفي مدة الرجوع وجهان اشبههما انه لا يقضي لانه خرج بالقرعة فصار كـ[ايام]
الذهاب والثاني يجب لان السفر قد انقطع بالاقامة وهذا سفر بغير قرعة واما ... [illegible]
قال الامام لا يلزمه القضاء باقامة يوم واحد لان القضاء انما يجب اذا فازت المستصحبة بصحبته
من غير ان تحمل مشقة السفر وباليوم الواحد لا يرتفع المشقة ولا يحصل الرفاهية وهذا ما حكاه
في الكتاب ولا يلزمه القضاء باقامة يوم واحد كان يتمتع به الحضر وامتناع الرخص بهذا
القدر يمكن فرضه فيما اذا انتهى الى مقصده الذي عزم على الاقامة فيه اربعة ايام او اكثر وفيما
اذا اقام لشغل لم يتنجز حتى ينجز فاقام بعد ذلك يوما وفي الصورتين اقامة ما دون الاربعة كاقامة
يوم فيكون ذكر اليوم جاريا على سبيل التمثيل وهذا ما اجراه الامام وصاحب الكتاب وقضيته وجوب
القضاء لو زادت الاقامة على يوم واحد لكن الدعة والرفاهية لا يحصل باليوم الواحد ...
سبق في صلوة المسافرين ان الاقرب المنسوب بين ما يخرجه وبين الترخص بالقصر والفطر وقد قال
في التهذيب لو حمل بعضهن بالقرعة وزاد مقامه في بلد على مقام المسافرين يجب عليه ان يقضي ما زاد
على مقام المسافرين ولو اقام اياما لشغل ينتظر تنجزه فالخلاف في القضا كالخلاف في الترخص
قال ابو سعيد المتولي ان قلنا يترخص فلا يقضي وان لم نحكم باقامته وان قلنا لا يترخص يقضي
ما زاد على مدة المسافرين وقوله طويلا او قصيرا لان المرخص يقتضي وجوب القضا في سفر المعصية
قال ولو عزم على الاقامة اياما ثم انشا سفرا اخر لم يكن عزم عليه اولا لزمه قضا تلك الايام وان كان
قد عزم عليه ففيه وجهان مرتبان على ايام الرجوع واولى بوجوب القضا ولو سافر باثنتين وعدل
بينهما في السفر فان ظلم احديهما اقضى لها في السفر او في الحضر وله ان يخلف احديهما في بعض
المنازل بالقرعة ولو نكح في الطريق جديدة خصها بثلث ليال او سبع ثم عدل ... ومهما
نكح في الطريق لم يلزمه القضاء للمخلفات ولو كان تحته زوجتان فنكح جديدتين وسافر باحديهما
بالقرعة اندرج حق الجديدة في ايام السفر فان عاد قضى حق الجديدة المقيمة بسبع او ثلث وقيل يبطل
ايضا حقها لانقضا الوقت الزفاف فيه ثلث صور احديها اذا عزم على الاقامة اياما ... ثم
انشا سفرا اخر فان لم يكن عزم عليه اولا لزمه قضا ايام السفر المستانف ... لانه انشا سفرا بغير قرعة
وان كان قد عزم عليه اولا فوجهان مرتبان على الوجهين في ايام الرجوع وهذا اولى بوجوب القضا لان الرجوع
يحتاج اليه للقرعة ولم يحتج الى سفر اخر الثانية اذا سافر باثنتين بالقرعة عدل بينهما فان ظلم احديهما قضى
لها في السفر فان لم يتفق فيقضي في الحضر من نوبة التي ظلم بها ... في السفر او في الحضر

١٣

بين حضرا ... السفر ... الى قرية ... فانه يتفق فيقضي في الحضر ولو استصحب واحدة
... واحدة بلا قرعة ... بينهما ايضا ولا يجعل مدة السفر للتي استصحبها بالقرعة ولكن
... من نوبة المستصحبة بلا قرعة ولو اراد ان يخلف واحدة في بعض المنازل فله ذلك
... ولو نكح في الطريق جديدة تقضي حق زفافها ثم سوى بينها وبين من استصحبها ولا يلزمه
[قضاء] المخلفات ولو خرج وحده ونكح في الطريق جديدة فكذلك لا يلزمه القضاء للمخلفات هذا في
السفر وعليها يحمل لفظ الكتاب وان كان مطلقا اما اذا اقام في موضع فيقضي في الصور بين
... حق الزفاف ففي مدة الرجوع الخلاف الثالثة تحته زوجتان فنكح جديدتين وسافر باحديهما
بالقرعة فيندرج حق زفافها في ايام السفر لان المقصود من الاقامة مع الجديدة زوال الحشمة
وحصول الانبساط وقد حصل ذلك في السفر فاذا عاد فهل يوفي حق الاخرى ثلثا او سبعا فيه وجهان
اصحهما نعم لانه حق ثبت قبل السفر فلا يسقط بالسفر كما لو قسم لبعض نسائه دون بعض وسافر
فانه اذا رجع يقضي لمن لم يقسم لها والثاني لا لان حق الجديدة يتعلق باول النكاح وقد مضى
وقوله وقيل يبطل حقها ايضا اي لا يوفى لها حق الزفاف كما لا يوفى للتي سافر بها والاحق
التي سافر بها صار مرعيا ... لا باطلا ... يبطل حق هذه ايضا قال الفصل السادس
في الشقاق وله ثلثة احوال الاولى ان يكون النشوز منها فله الوعظ لو هاجرها المضجع او الضرب
فان علم ان الوعظ لا ينجح كان له البداية بالضرب وان افضى الضرب الى تلف فعليه الغرم بخلاف
الولي فانه يوجب الغرم لان ... لحظ نفسه والنا... بالمنع من المساكنة او الاستمتاع بحيث
يحتاج الى تعب في ردها الى الطاعة وحكم النشوز سقوط النفقة فلو منعت عن الجماع من
... احتمل ان يسقط من النفقة بعضها كما ذكرناه في الامة اذا سلمت الى الزوج ليلا ومنعت
الحالة الثانية ان يكون العدوان منه بالضرب والايذاء فيحال بينهما حتى يعود الى
العدل الشقاق بين الزوجين قد يظهر حاله فيعرف ان التعدي فيه من المراة او من الرجل او منهما
وقد يشكل فلا يدري ان التعدي ممن هو ففي هذه احوال احديها ان يكون التعدي منها وقد قال
[الله] تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن والمراد من الوعظ
ان يخوفها بالله تعالى ويبين لها ان النشوز في الحال يسقط النفقة وحق القسم والهجر ان
المعتبر هو الهجر في المضجع اما الهجران بالكلام فهو ممنوع منه ويحكى عن الشافعي انه ان هجرها بالكلام
لم يزد على ثلثة ايام فان ... واما الضرب فهو ضرب تاديب وينبغي ان لا يكون مبرحا ولا مدميا
وقوله افضى الى تلف وجب الغرم لانه تبين انه زاد على التاديب والاصلاح وقوله فلو كان ... بخلاف
الولي فانه ... الطعام ... اذا افضى ضربه الى تلف ...

١٤

على ما سنبين في موضعه واذا عرف ذلك فلتعدي المرأة ثلاث مراتب احداها [illegible]
النشوز قولا او فعلا مثل ان تجيبه بالكلام الخشن على خلاف ما تعهد منها او يجد منها اظهار [illegible]
فله ان يعظها ولا يضربها ولا يهجرها ويقتصر على الوعظ في هذه المرتبة والثانية ان يتحقق منها النشوز ولكن
لا يتكرر ولا يظهر اصرارها عليه فله مع الوعظ المهاجرة في المضجع وفي الضرب قولان احدها [illegible]
لا يجوز لان الجناية لم تتأكد وقد يكون ما اتفق لعارض قريب الزوال لا يحتاج الى التاديب [illegible]
ورجحها عند ابن الصباغ وصاحب المهذب الجواز كما لو اصرت عليه والثالثة ان يحصل الاصرار و
التكرار فله مع الوعظ والهجران الضرب بلا خلاف فهذه الطريقة تمام المذهب وقيل ان ظهر
النشوز فللزوج الوعظ والهجران والضرب بلا خلاف وهذه الطريقة ظاهر المذهب وقيل ان ظهر
النشوز فللزوج الوعظ والهجران والضرب يجمع بينها او يقتصر على حسب اجتهاده وان خاف النشوز
ففي خلاف الحكم كذلك في قول لا يزيد على الوعظ وفي حال ظهور النشوز قولان انه يتخير بين الخصال
الثلاث ولا يجمع وقول انه يعظ اولا فان لم يتعظ هجرها فان لم ينزجر ضربها فالامر على الترتيب
وذكر في الوسيط ان الصحيح انه ان غلب على الظن انها تنزجر بالوعظ والمهاجرة لم يجز الضرب
وان علم انها لا تنزجر فله الضرب ابتداء فحصل القول بوجوب الترتيب واراد بقوله [illegible]
ذلك الوعظ او مهاجرة المضجع والضرب في كل التفصيل وان كان اللفظ التخيير لا ترتيبه قال فان [illegible]
ان الوعظ لا ينجع كان له البداية بالضرب ثم بين ان النشوز يحصل بالخروج عن المسكن والامتناع
من مساكنة الزوج والمنع من الاستمتاع بحيث يحتاج في ردها الى الطاعة الى تعب ولا اعتبار
بامتناع الدلال ولو مكنت من الجماع ومنعت من ساير الاستمتاعات فهل هو نشوز فيه وجهان
ويبان في الخلاف فيما اذا سلم السيد الامة الى الزوج ليلا واستخدمها نهارا والى هذا الخلاف
اشار بقوله احتمل ان يسقط كما ذكرنا في الامة والقولان ان النشوز لم يحصل [illegible]
النفقه دخيل في هذا الموضع وهو مذكور في النفقات والثانية اذا كان التعدي من الرجل فان
يمنعها بعض حقوقها الزمه الحاكم توفيتها وان كان يسيء خلقه ويؤذيها ويضربها بلا سبب [illegible]
الحاكم فان عاد عزره وكذلك يفعل الحاكم لو كان التعدي منهما جميعا ولم يتعرض كثيرهم [illegible]
الكتاب انه يحال بينهما الى ان يعودا الى العدل وقال في الوسيط ولا يعتمد قوله في العود الى العدل
وانما يعتمد قولها او شهادة القرائن قال الحالة الثالثة ان يشكل الامر فيبعث القاضي حكما
من اهله وحكما من اهلها لينظرا [illegible] القولين انهما وكيلان فلا ينفذ تفريقهما الا برضى
[illegible] لا بالاذن [illegible] والثاني انهما موليان من جهة الحاكم حتى ينفذ طلاقهما وخلعهما وعلى
هذا يشترط عدالتهما وهدايتهما ولا يشترط [illegible] كونهما من اهل الزوجين

اذا انسب [illegible] الزوجين التعدي الى الاخر واشكل الامر على الحاكم تعرف حالهما من ثقة
[illegible] جاورهما خبير بشانهما فان لم يكن اسكنهما بجنب ثقة يتفحص عن الحال وينهي اليه فاذا تبين
له المتعدي منعه من التعدي فان اشتد الشقاق وداما على التشاتم والتضارب بعث
حكما من اهل الزوج وحكما من اهل الزوجة لينظرا في امرهما فيصلحا ما بينهما او يفرقا ان لم
يتفق الصلاح قال القاضي الروياني وهو مستحب ومنهم من يشعر لفظه بالوجوب ثم المبعوثان
وكيلان من جهة الزوجين او موليان من جهة الحاكم فيه قولان اصحهما وبه قال ابو حنيفة
واحمد انهما وكيلان لان البضع حق الزوج والمال حق الزوجة وهما رشيدان فلا يولى عليهما
في حقهما والثاني وبه قال مالك لان الله تعالى سماهما حكمين والوكيل دون تسمية حكم وعن
علي رضي الله عنه انه بعث حكمين وقال تدريان ما عليكما ان رايتما ان تجمعا جمعتما وان رايتما ان تفرقا
ان تفرقا فقالت المرأة رضيت بما في كتاب الله علي ولي فقال الرجل اما الفرقة فلا فقال
علي كذبت والله حتى تقر بمثل الذي اقرت به فجعل الاول ان يوكل الرجل الذي هو من اهله بالطلاق
وقبول العوض في الخلع والمرأة الاخرى ببذل العوض وقبول الطلاق وانما يبعثان برضاهما فان
لم يرضيا ادب القاضي الظالم وعلى القول الثاني لا يشترط رضى الزوجين في بعث الحكمين
واذا رأى حكم الزوج ان يطلق طلق ولا يزيد على طلقة فان راجع الزوج ودام [illegible]
الشقاق وطلق اخرى الى ان يستوفي وان راى الخلع وساعده حكم المرأة تخالعا وان [illegible]
الزوجان وقيل لا ينفذ الفرقة الا برضاهما جزما والقولان في ان بعث الحكمين هل يتوقف
على رضاهما وعكس بعضهم فقال لا يتوقف بعثهما على رضاهما جزما والقولان في نفوذ الفرقة
برضاهما ويشترط في المبعوثين العقل والبلوغ ويشترط العدالة ان جعلناه تحكيما
وان جعلناه توكيلا فقد قيل لا يشترط العدالة كما في ساير الوكالات وقد يشعر به قوله
في الكتاب وعلى هذا يشترط عدالتهما والاكثرون شرطوها على القولين وقالوا اذا تعلقت
الوكالة بنظر الحاكم فلا بد وان يكون الوكيل ممن يأتمنه ما وكل فيه ولا يشترط الاجتهاد
وان جعلناه تحكيما وانما يعتبر فيه العلم بما فوض اليه وكذلك لا يشترط كونهما من اهل الزوجين
[illegible] لا يعتبر في الحكم ولا في التوكيل لكن الاهل اولى وحكي وجه انه يشترط الظاهر
[illegible] يخلو احكم الرجل بالرجل وحكم المرأة بالمرأة فيعرفان ما عندهما فاذا اجتمعا
[illegible] الاخر وينفذان ما يريان انه الصواب قال كتاب الخلع وفيه ابواب خمسة
الباب الاول في حقيقة الخلع وفيه فصلان الاول في اثره وفيه قولان الصحيح انه طلاق
وهو مذهب عمر وعثمان وعلي وابي حنيفة والمزني والثاني انه فسخ فان جعلناه فسخا فلفظ

كتاب الخلع ٤

الخلع صريح فيه لتكرره في لسان حملة الشريعة ولفظ الفسخ صريح على الاصح وقيل كناية لانه
لا يستعمل في النكاح الا مقرونا بعيب او سبب وفي لفظ المفاداة وجهان لانه ذكر في
القرآن وهو كالخلاف في لفظ الامساك للمراجعة ولفظ الفك للعتق ولو نوى بالخلع
الطلاق على هذا القول لم ينفذ لانه وجد نفاذا في موضوعه صريحا كما لو قال لزوجته
انت علي حرام لانه صريح في التزام الكفارة ولو نوى به الطلاق نفذ لانه غير مختص بالنكاح
ولو قدر على الفسخ بعيبها فقال فسخت ونوى الطلاق نفذ على وجه لان لفظة الفسخ
لا يختص بالنكاح

يقال خلع الرجل زوجته خلعا وخالعها واختلعت هي وذكر انه ماخوذ
من الخلع وهو نزع الثوب وكل واحد من الزوجين لباس للاخر قال الله تعالى هن لباس
لكم وانتم لباس لهن فكان كل واحد منهما بمفارقة الاخر ينزع عنه لباسه ويقال منه
قولهم خلع الوالي اي عزله وخالعه اي قامره لان كل واحد منهما يخلع ما لصاحبه
ويقال فلان يخلع الا لسن [illegible] والخلع في الشريعة الفرقة على عوض ياخذه
الزوج واصل الخلع مجمع عليه وقال تعالى فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما
فيما افتدت به وروي ان ثابت بن قيس بن شماس خالع امراته على عهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم ولا خلاف في جواز الخلع بين ان يجري على الصداق او بعضه او على
اخر ويجوز ان يكون العوض الذي يبذله اكثر من الصداق وعن احمد خلافه ويجري
الخلع في حالتي الشقاق والوفاق وعن ابن المنذر تخصيصه بحالة الشقاق ثم الفرقة
الحاصلة على العوض تارة يكون بلفظ الخلع ويحتاج فيه الى معرفة حقيقته
وكيفية تاثر النكاح به وتارة يكون بلفظ الطلاق ويحتاج فيه الى النظر في
لفظ الزوج تعليقا بالبذل والاعطاء وفي لفظ المراة التماسا للطلاق والخلع
وسواء وقعت الفرقة بلفظ الخلع او بلفظ الطلاق فلصحتها اركان ويلحقها
التعاقد بعد العقد الجاري نزاع ففصل صاحب الكتاب فقه هذه الفرقة في ابواب
احدها في حقيقة الخلع والثاني في اركان الصحة والثالث في الفاظ الزوج المعلقة بالاعطاء
والرابع في الفاظ التماس الطلاق على العوض والخامس في النزاع وفي الباب الاول
فصلان احدهما في كيفية تاثيره في النكاح ولا شك في ان المفارقة على عوض ان قلنا لفظ
طلاق وان لم يجر الا لفظ الخلع فقولان الجديد انه طلاق ينتقص به العدد واذا
خالعها ثلث مرات لم تنكحه الا بمحلل يروى هذا عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود
رضي الله عنهم وبه قال ابو حنيفة ومالك واختاره المزني ووجهه بانه فرقة لا تملكها

غير الزوج

غير الزوج فيكون طلاقا كما لو قال انت طالق على كذا والقديم انه فسخ لا ينتقص به العدد
ويجوز تجديد النكاح بعد الخلع من غير حصر ويروى هذا عن ابن عمر وابن عباس وبه قال احمد
ووجهه ما روي ان فرقة الخلع لا رجعة فيها فلا يكون طلاقا كالرضاع وبانها فرقة حصلت بمعاوضة
فيشبه ما لو اشترى الزوج زوجته وقوله في الكتاب الجديد انه طلاق يوافق القاعدة
المعهودة في ترجيح الجديد وعليه جرى اكثر الاصحاب وقول الفسخ ينصر في الخلاف واليه ذهب
الشيخ ابو حامد وذكر بعضهم ان الفتوى عليه ونازع بما حكي عن ابن خزيمة انه لا يثبت عن احد انه
طلاق فان جعلناه فسخا فلفظ الخلع صريح فيه لاشتهاره وكثرة استعماله ولو قال فسخت
نكاحك بالف فقبلت فوجهان اصحهما انه صريح لان الفسخ مقصود العقد ومقتضاه وما
كان كذلك اذا استعمل في العقد كان صريحا كما اذا استعمل لفظ التمليك في البيع والثاني انه
كناية لان لفظ الفسخ لا يستعمل في النكاح الا مقرونا بعيب او سبب اعسار وغيره بخلاف
الخلع ولو قال فاديتك بكذا فقالت قبلت او افتديت فوجهان اظهرهما انه صريح كلفظ
الخلع لورود القرآن به والثاني انه كناية لانه لم يتكرر في القرآن ولا شاع في لسان حملة
الشريعة واجري هذا الخلاف في الالفاظ التي وردت في سائر الفقه ولم يتكرر كلفظ
الفك في العتق والامساك في الرجعة ولو نوى بالخلع الطلاق على هذا القول فوجهان
المذكور في الكتاب انه لا يكون طلاقا وينفذ في الفسخ الذي هو صريح فيه لانه امكن
تنفيذه في موضوعه في النكاح صريحا فلا ينصرف الى غيره بالنية كما ان الطلاق لا يصير ظهارا
بالنية والثاني انه يكون طلاقا لان اللفظ محتمل له وقد اقترنت به النية فصار كسائر الكنايات
[illegible] الفسخ [illegible] الطلاق [illegible] الطلاق والظهار فان الفسخ والطلاق كل واحد منهما يفيد
الفرقة والبينونة وهذا ما قطع به قاطعون واراد صاحب التهذيب [illegible] توجيهه
من نصر الاول المنقول عما اذا قال انت علي حرام فانه صريح في التزام الكفارة على الاظهر
ولكن لو اراد به الطلاق نفذ بان التزام الكفارة لا يختص بالنكاح بل يجري في ملك اليمين
واذا لم يختص بالنكاح لم يبعد ان يصرف من حكم من احكام النكاح الى اخر بالنية ولو قال
لزوجته فسخت نكاحك ونوى الطلاق وهو متمكن من الفسخ بعيب فيها ففيه وجهان
على قولنا انه لو نوى بالخلع الطلاق لم يكن طلاقا احدهما انه لا يكون طلاقا لانه امكن
تنفيذه في حقيقته بخلاف ما اذا لم يوجد سبب الفسخ والاظهر انه يكون طلاقا لان
الفسخ لا يختص بالنكاح بل يجري في سائر العقود فجاز التصرف فيه بالنية كما ذكرنا في قوله
انت علي حرام وقد ذكر
فان جعلنا الخلع طلاقا فلفظ الفسخ كناية فيه وفي المفاداة وجهان

وفي لفظ الخلع قولان فان جعلناه صريحا فجرى كذلك دون ذكر المال [illegible]
ثم هل يقتضي مطلقه ثبوت المال فيه وجهان احدهما [illegible] ويقتضي مهر المثل [illegible]
لا يقتضيه وجعلناه فسخا لغا وان جعلناه طلاقا صار طلاقا رجعيا ولكن يفتقر الى
قبولها لا ونقضا لفظ المخالعة القبول لا اذا لم يتم الالتماس جوابها او قال [illegible]
ولو نوى الرجل المال فظاهر انه لا ينعقد لم يثبت المال مبتدئا ايضا وقيل لا اثر لنيته

قلنا الخلع طلاق ففي لفظ الفسخ كناية فيه كما لو استعمل من غير ذكر المال وفي لفظ المفاداة
وجهان كما على القول الاول والاظهر انه كلفظ الخلع وفي لفظ الخلع قولان احدهما انه كناية
وللشافعي وبه قال ابو حنيفة واختار الامام وصاحب الكتاب وصاحب التهذيب انه صريح
ويحكى الاكثرون الخلاف على ان الالفاظ اذا شاع في العرف والاستعمال في الطلاق وهل
يلتحق بما ذكر في القرآن وفي لسان حملة الشريعة ومنهم من بناه على ان ذكر المال هل يلحقه
بالصريح قيل نعم لان ذكر المال يدل ويخص له الشيء باختيار البينونة وقيل لا كما ان قرينة
الغضب لا يلحق الكناية بالصريح فمن اخذ الخلاف من المأخذ الاول اثبت الخلاف في
لفظ الخلع وان لم يجر ذكر المال ومن اخذه من المأخذ الثاني قال اذا لم يجر ذكر المال فهو كناية
لا محالة ويحصل من ذلك وجهان في ان لفظ الخلع من غير ذكر المال صريح او كناية مع الحكم
بانه صريح اذا جرى ذكر المال وهذا قوله في الكتاب فان جعلناه صريحا فجرى دون ذكر المال
كان كناية على احد الوجهين وهل يقتضي الخلع الجاري من غير ذكر المال ثبوت المال فيه وجهان
اظهرهما عند الامام وصاحب الكتاب نعم للعرف ولان الخلع يوجب المال اذا جرى على
خمر وخنزير فاذا جرى مطلقا اوجبه كالنكاح والثاني المنع لانه لم يجر له ذكر والتزام وبخلاف
النكاح فان المقصود هناك لا يعرى استباحة البضع عن المال فان قلنا مطلقه يقتضي
المال فان جعلناه فسخا او صريحا في الطلاق او كناية ونوى وجب مهر المثل وحصلت
البينونة وان جعلناه كناية ولم ينو لغا وان قلنا انه لا يقتضي المال فان جعلناه
لغا لان الفسخ بالتراضي لا يكون الا على عوض هكذا ذكر الامام وغيره فان ورد القياس الحق
صحته بلا عوض وان جعلناه طلاقا اما صريحا او كناية ونوى فهو طلاق رجعي لكن هل يفتقر
الى القبول وجهان المذكور في الكتاب افتقاره اليه لان لفظ المخالعة يستدعي القبول وقد
يشترط القبول وان لم يثبت المال كما في مخالعة السفيهة واشباهها وهو الذي اورده في
التهذيب ورجح الامام المنع لاستقلال الزوج بالطلاق الرجعي ثم الخلاف فيه اذا قال
خالعتك واضمر التماس جوابها وانتظر قبولها اما اذا قال خلعت ولم يضمر التماس الجواب [illegible]

الى الامر [illegible] او قال فارقتك او قاطعتك [illegible] ولم يذكر المال ولكن نواه وقلنا مطلقه لا يقتضي
المال [illegible] ففي ثبوت المال فيه وجهان قريبان من الخلاف في انعقاد البيع ونحوه بالكنايات
وقلنا ان نوى ثبت المال ولا بد من نيتها ايضا وان قلنا لا يثبت فيقع الطلاق ويلغو نية المال
او لا يقع لانه نوى الطلاق على المال لا مطلقا حكى فيه وجهان واذا اختلعت المرأة نفسها
على ما بقي لها من الصداق وخالعها الزوج عليه ولم يبق لها عليه شيء من الصداق فقد حكى وجهان
في انه هل يحصل البينونة بمهر المثل تخريجا من الخلاف فيما اذا خالعها من غير تسمية مال ورجح الحصول

قال الفصل الثاني في شبه الخلع الى المعاملات والتفريع على انه طلاق وقبول الزوج خالعتك
او قال خالعتك او طلقتك على الف معاوضة محضة حتى يجوز رجوعه قبل قبولها ولا بد
من قبولها باللفظ في المجلس ولو قال طلقتك ثلاثا على الف فقالت قبلت واحدة على الالف لم يقع لما
لو قال بعتك هذا العبد بالف فقال قبلت نصفه بثلث الالف فلو قبلت الواحدة بكمال الالف وقع
الثلاث على الاظهر واستحق الالف وقيل يستحق مهر المثل وقيل لا يقع اصلا وقيل لا يقع
الا واحدة اما اذا اتى بصيغة التعليق فقال متى اعطيتني الفا فانت طالق فهذا تعليق محض
فلا يحتاج الى قبولها ولا الى اعطائها في المجلس ولا له الرجوع قبل الاعطاء ولو قال ان اعطيتني
فهو كذلك الا انه يختص الاعطاء بالمجلس لانه قرينة ذكر العوض يقتضي التعجيل فلا يرتفع الا بصريح
قوله متى ما

مقصود الفصل بيان ما تشتمل عليه الخلع من شوائب العقود وذلك يتفرع على القولين
فان جعلناه فسخا فهو معاوضة محضة من الجانبين لا مدخل للتعليق فيه فلو قال خالعتك بمائة
فقالت قبلت على خمسين او قالت خالعني بمائة فخالع بخمسين لم يصح كنظيره في البيع وان جعلناه طلاقا
وجرى بلفظ الطلاق صريحا فينظر فيما جرى ابتداء الزوج ما الايقاع لم ابتدأت في سؤال الطلاق
فاما الاول اذا ابتدأ الزوج بالطلاق وذكر العوض فهو معاوضة فيها شائبة التعليق اما
جهة المعاوضة فمن انه يأخذ مالا في مقابلة ما يخرجه عن ملكه واما شائبة التعليق فلان وقوع الطلاق
يتوقف على قبول المال او بذله كما يترتب الطلاق المعلق بالشرط على الشرط ثم تارة يغلب معنى المعاوضة
وتارة معنى التعليق والاخرى يراعى المعنيان ويختلف الحكم باختلاف الصيغ فان قال خالعتك بكذا
[illegible] او طلقتك [illegible] على كذا فالصيغة صيغة معاوضة فيثبت احكامها حتى يجوز
للزوج [illegible] قبولها ويلغو قبولها بعد رجوعه ويشترط قبولها باللفظ من غير فصل كما في البيع
[illegible] القبول ولو قال طلقتك بالف فقالت قبلت بالفين او بخمسمائة لم يصح وفي وجه اذا قال طلقتك
بالف [illegible] على ثلث الالف لم يصح كما لو قال بعتك هذا العبد بالف فقال قبلت ثلثه
بثلث الالف [illegible] قبلت واحدة بالالف فوجهان احدهما لا يقع شيء لانه لم يتفق الايجاب والقبول

كما لو قال بعتك هذين العبدين بالف فقال قبلت احدهما بالالف والاظهر الوقوع لان قبول
المرأة انما يعتبر للمال والا فالزوج مستقل بالطلاق فاذا قبلت احدهما بالالف فالاظهر
الوقوع لان قبول المرأة انما يعتبر للمال والا فالزوج مستقل بالطلاق فاذا قبلت المال
اعتبر في الطلاق جانب الزوج ويفارق البيع فانه معاوضة محضة والخلع فيه تعليق الطلاق
بالمال وتحصيله وعلى هذا الوجه ان احدهما لا يقع الا واحدة لانها لم تقبل الا واحدة والاظهرها
وقوع الثلث لان قبولها انما يحتاج اليه للمال وقد حصل الطلاق وعدده الى الزوج وفيما يستحق
الزوج عليها اذا قلنا بوقوع الطلاق وجهان اظهرهما الالف لان الايجاب والقبول متعلقان
به والثاني يجب العوض المذكور لاختلافهما في عدد الطلاق ايجابا وقبولا وهذا الاختلاف
يوثر في فساد العوض وقضيته الرجوع الى مهر المثل ولو اتى بصيغة التعليق فقال متى
اعطيتني كذا ومتى ما اعطيتني او اي وقت او حين او زمان نحو كالتعليق فيشبه الاوصاف
حتى لا يحتاج الى القبول اللفظي ولا يشترط الاعطاء في المجلس وليس للزوج الرجوع قبل
الاعطاء وبعض احكام المعاوضات وهو اشتراط الاعطاء في المجلس وكذلك لان اللفظ التعليق
كيمتى وانما شرط الاعطاء في المجلس لان ذكر العوض قرينة تقتضي التعجيل لان الاعواض تتعجل
في المعاوضات وانما تركت هذه القضية في متى واخواتها لانها صريحة في جواز التاخير شاملة
لجميع الاوقات ولذلك لا نجد فيها الا ترى انه يصح ان يقال ان اعطيتني او اذا اعطيتني
الان او ساعة كذا ولا يصح ان يقال متى اعطيتني او اي وقت اعطيتني الان او ساعة
كذا فلم يصح ان واذا تعتبر للقرينة المقتضية للتعجيل ومنهم من خرج اذا الى متى في عدم
اشتراط التعجيل بان واستدل بانه اذا قال لك الف بدل متى القاك جاز ان يقول اذا شئت
كما يجوز ان يقول متى شئت ولا يجوز ان يقول في الجواب ان شئت وعن احمد انه لا يشترط في ان
ولا في اذا المال تشترط في متى وللاصحاب وجه مثله وفيما اذا قال ان اعطيتني وجه
انه يجوز للزوج الرجوع قبل الاعطاء تغليبا لمعنى المعاوضة والمذهب ما قدمناه والمراد
من المجلس الذي شرطنا فيه التعجيل مجلس التواجب وهو القدر الذي يرتبط فيه الايجاب
والقبول ولا نظر الى مكان العقد وكان الاعطاء نازل منزلة القبول فاعتبر فيه التواصل
المعتبر بين الايجاب والقبول وفيه وجه انه يقع الطلاق اذا اعطيته قبل ان يتفرقا
ولو طالت المدة والاظهر الاول قال وان اجاب المرأة فمعاوضة محضة فيجوز لها الرجوع
قبل الجواب ولها ان تاتي بصيغة التعليق فقالت متى طلقتني فلك الف فيختص الجواب
بالمجلس ايضا ثم احتملت صيغة التعليق لشبهه بالجعالة فانها بذلت المال في مقابلة

ما يستقل

ما يستقل به الزوج بعوض كذا ولو قالت طلقني ثلثا على الف فقال طلقتك واحدة على ثلث
الالف استحق الثلث لما في تطبيق الجعالة بخلاف ما لو قال الزوج ابتداء طلقتك ثلثا على الالف
فقبلت واحدة لم يقع لانه اتى بصيغة معاوضة ولو قال خالعتكما على الف فقبلت
واحدة لم يقع لان الجواب لم يوافق بخلاف ما لو قال طلقتكما فاجابت احداهما وقع وان قال
خالعتك وطلقتك فقبلت صح لان المتعقد هو المعقود عليه فقط فلو قال انتما طالقتان او ارتدتا
فاجابتاه ثم عادتا الى الاسلام صح الخلع وان تخلل كلمة الردة وهذا الكلام اليسير لا يضره
القسم الثاني اذا ابتدأت الزوجة بالتماس الطلاق فاجابها فهو معاوضة فيها مشابه الجعالة
اما انها معاوضة فلانها تملك البضع بما تبذله من العوض واما مشابهة الجعالة فلانها تبذل المال في
مقابلة ما يستقل به الزوج وهو الطلاق واذا اتى به وقع الموقع وحصل غرضها كما ان
في الجعالة يبذل الجاعل المال في مقابلة ما يستقل العامل به فاذا وقع وقع الموقع وتحصيل الغرض
ولها الرجوع قبل جواب الزوج لان هذا هو حكم المعاوضات والجعالات جميعا ولا فرق بين ان
تاتي بصيغة التعليق فتقول ان طلقتني فلك كذا او متى طلقتني فهو معاوضة في الحالتين
وكان قياس كونه معاوضة ان لا يجوز التعليق فيه ولما احتمل لمشابهة الجعالة كما لو قال ان رددت
عبدي فلك كذا ويشترط ان يطلقها في مجلس التواجب على قاعدة المعاوضات سواء فيه صيغة
المعاوضات وصيغة التعليق ولا فرق بين ان يكون التعليق بان او بمتى فلو تخللت مدة حمل
كلامه على الابتداء ولم يلحق بالجعالة في هذا الحكم فان رد العبد لا يشترط فيه التعجيل وفيه وجه
انه لا يختص الجواب بالمجلس ولو قالت طلقني ثلثا على الف فقال طلقتك واحدة على ثلث الالف او اقتصر
على قوله طلقتك واحدة وقعت الواحدة واستحق ثلث الالف كما لو قال في الجعالة رد عبدي
الثلثة ولك كذا فرد واحدا يستحق ثلثه وعلى ما ذكرناه فيما اذا قال الزوج طلقتك ثلثا على
الف فقالت قبلت واحدة على ثلثه انه لا يقع شيء لان ما اتى الزوج صيغة معاوضة فرتبت عليه
حكمها وفيه وجه ضعيف انه اذا سالت الثلث فطلق واحدة لم يقع شيء ولو قال امرأتان خالعنا
بالف او طلقنا فقبلت احداهما وحدها لم يقع شيء لان القبول لم يوافق الجواب وفي وجه انه
يقع طلاق القابلة ولو قال خالعتك وضرتك بكذا فقبلت صح الخلع ولزم المال المسمى لان
مكان الخطاب معهما وهاهنا الخطاب مع واحدة وهي مختلعة لنفسها وقابلة للضرة كما يختلع
الاجنبي واذا سالت المرأة الطلاق بعوض وارتدت عقيب السوال ثم اجابها الزوج فان
كان قبل الدخول تنجزت الفرقة بالردة ولم يقع الطلاق ولم يثبت المال وان كان بعد الدخول
فالطلاق موقوف فان اصرت الى انقضاء العدة فلا طلاق ولا مال وان عادت الى الاسلام

بان وقوع الطلاق وثبوت المال ويحسب العدة من وقت الطلاق ولو قالت لها مراتها طلقنا بالف وارتدتا ثم اجابهما فان لم يكن دخل بهما او دخل بهما واصرتا الى انقضاء العدة لغا كالطلاق
وان عادتا الى الاسلام قبل انقضاء العدة تبين وقوع الطلاق عليهما ومن الاصحاب من قال يحتمل ان لا يقع وتجعل استغالهما بكلمة الردة اعراضا عن ذكر الالتماس وان اصرت احدهما
وعادت الاخرى لم يقع الطلاق على المصرة ويقع على العايدة واعلم انه يشترط في الخلع ان لا يتخلل بين الايجاب والقبول كلام كثير لا يتعلق بهما فان تخلل بطل ارتباط احدهما بالاخر
وفي الكلام اليسير وجهان قال الامام الصحيح انه لا باس به ويصح من احتمله بهذه المسالة بجعل الردة لم يبطل الارتباط حتى حكمنا بصحة الخلع عند العود الى الاسلام والى هذا اشار بقوله
وهذا الكلام يسير لا يغير نظم يحتمله قال الرداة وحيث من المرتين المخاطبتين وقد يشتغل المخاطب بعد تمام الكلام بشي اخر وهو متوقع فلا يلزم من احتماله ذكر احتماله من المخاطب
المطلوب منه الجواب لان اشتغاله بشي اخر يشعر بالاعراض عن الجواب لكن صاحب التهذيب لحاب عنهما اذا ابتدا الزوج بمثل الجواب المذكور فيما اذا ابتدات المراة بالالتماس ولو كان
الفرق مختلا عليه لما كان كذلك قال **الباب الثانية اركان الخلع وهي خمسة العاقدان والعوضان والصيغة الاول الموجب وشرطه ان يكون مستقلا بالطلاق ويصح خلع السفيه ولكن لا يبرا المختلع بتسليم المال اليه بل الى الولي** الخلع يحتاج الى اثنين وفيه عوض ومعوض وله
صيغة فهذه خمسة اركان الاول الزوج الموجب ابتداء او المجيب قبولا ويشترط ان يكون ممن ينفذ طلاقه فلا يصح خلع الصبي والمجنون ويصح خلع المحجور عليه بالفلس والسفيه سواء اذن
الولي او لم ياذن لان طلاقهما نافذ مجانا فالخلع اولى لكن لا يجوز للمختلع تسليم المال الى السفيه بل يسلمه الى الولي فان سلم الى السفيه وكان الخلع على مال معين فاخذه الولي من يده فان تلف
في يده قبل ان يعلم به الولي فيرجع على المختلع بمهر المثل في اظهر القولين وبقيمة المال في الثاني لحصول التلف قبل الوصول الى مستحق القبض وان كان الخلع على دين فيرجع الولي
على المختلع لانه لم يجر قبض صحيح ويسترد المختلع من السفيه ما دفعه اليه فان تلف في يده فلا ضمان عليه فان كان التسليم الى السفيه باذن الولي فقد حكي فيه الاعتداد به وجهان
ويصح خلع العبد وان لم ياذن السيد وكان العوض دون مهر المثل ويدخل العوض في ملك السيد قهرا والمختلع لا يسلم المال اليه بل الى السيد فان سلم اليه فعلى ما ذكرنا في السفيه الا انه
يتلف في يد العبد يطالبه المختلع بضمانه اذا اعتق وقوله في الكتاب وشرطه ان يكون مستقلا بالطلاق لفظ الاستقلال انما يحسن اطلاقه اذا كان من يطلقه موجبا في الطلاق

الى مراجعة

الى مراجعة ومشاورة ولا يعتبر في الرتبة فهو مستقل قال **الركن الثاني القابل وشرطه ان يكون اهلا لالتزام المال والتزام المكاتبة المال في الخلع تبرع والتزام الامة فاسد يوجب الرجوع الى مهر المثل اذا اعتقت وقيل يثبت المسمى وتطالب بعد العتق واختلاعها باذن السيد صحيح ولا يكون السيد ضامنا في الحرية للمال واختلاع السفيهة فاسد لا يوجب المال بل باذن الولي ولكن اذا اقبلت وقع الطلاق رجعيا واذا اختلعت الصبية لم يقع الطلاق رجعيا الا ان لفظها في القبول فاسد والمريضة ان اختلعت بمهر المثل صح والزيادة تحسب من الثلث دون الاصل** ويشترط فيمن يقبل الخلع ان يكون مطلق التصرف في المال الذي التزامه فان كانت الزوجة المختلعة امة ان اختلعت بغير اذن السيد بمال من اعيان ماله فقد حكي قول انه يقع الطلاق رجعيا لانه اذا علم ان المال للسيد وانه لم ياذن فقد طلق بغير طامع في شي والمشهور انه يحصل البينونة كالخلع على الخمر والمغصوب والمستحق عليها مهر المثل او بدل المال فيه قولان الاصح الاول وان اختلعت على دين حصلت البينونة وفي المستحق عليها وجهان او قولان مشبهان بالخلاف في صحة تبرع الرقيق وضمانه بغير اذن السيد اصحهما ان المستحق عليها مهر المثل كما لو تزوج العبد بغير اذن السيد ويكون الواجب مهر المثل والثاني ان الواجب المسمى ويصح التزامها فيما يتعلق بالذمة لانه لا ضرر فيه على السيد وما ثبت بالخلع بغير اذن السيد تطالب به بعد العتق وان اختلعت باذن السيد تطالب به بعد العتق وان اختلعت باذن السيد فان عين مالا من امواله نفذ الخلع عليه واستحقه الزوج وان قدر دينا فالاختلاع يتمسك بماذنه فتعلقت المابة بكسبها كمهر العبد في النكاح فان زادت على ما قدر فالزيادة في ذمتها وان اطلق الاذن فمقتضيه الاختلاع بمهر المثل فان اختلعت به او بما دونه نفذ وتعلق بكسبها وان زادت فالزيادة في ذمتها وكما يتعلق بكسبها يتعلق بما في يدها من مال التجارة ايضا ان كانت ماذونا لها في التجارة واذا اختلعت باذن السيد على دين فهل يكون السيد ضامنا له فيه الخلاف المذكور في انه هل يكون على السيد المهر اذا اذن لعبده في النكاح واختلاع المكاتبة بغير اذن السيد كاختلاع الامة وان اختلعت باذنه فطريقان اظهرهما انه على القولين في هبة المكاتب وتبرعاته باذن السيد ووجه كونه تبرعا انه تفويت مال بلا عوض مالي فان لم نصححه نصححها فحكم اختلاعها بالاذن كهو بغير الاذن وان صححناه فاخذه كما لو اختلعت الامة بالاذن والثاني القطع بالبطلان بخلاف ساير التبرعات التي يجوز بالاذن ... منه او فوات دين او الجواب والخلع يفوت مراغب النكاح عليها تعين هذه الفايدة ... المال اليه وقوله في التزام الامة انه فاسد انما اطلق لفظ

الفساد للرجوع الى مهر المثل وعلى الوجه الذي يقول الفسوخ [illegible] بطلان [illegible]
الخلع كما لو اختلعت بالاذن واذا قال لزوجته المحجور عليها خالعتك [illegible]
فقبلت وقع الطلاق رجعيا سوا قبلت باذن الولي او دون اذنه ولا يلزمها المال لانها
ليست من اهل التزام المال وليس للولي صرف مالها الى هذه الجهة وان [illegible] الطلاق
لان الصيغة تقتضيه فهو كما لو علق الطلاق على صفة لا بد من حصولها والمجنونة والصغيرة
التي لا تميز لها الاعتبار بقبولها واذا قال الزوج لواحدة منهما انت طالق على الف فهو
لغو ولو قال ذلك لصغيرة مميزة فقبلت فوجهان المذكور في الكتاب انه لا يقع اصلا لانها
ليست اهلا للقبول ولا عبرة بعبارتها بخلاف السفيهة والثاني يقع رجعيا لما في السفيهة
ويكتفي بقبولها للوقوع وان لم يكن اهلا للالتزام وهذا ما رجحه في التهذيب واذا اختلعت
المرأة في مرض موتها بمهر المثل او اقل نفذ ولم يعتبر من الثلث وقضية قولنا في خلع المكاتبة
ان الخلع تبرع ان يعتبر من الثلث فقيل سببه ان باب التصرف على المريض اوسع ولهذا
الا ترى ان له نكاح الابكار بمهور امثالهن وان لم يقدر عليهن وانه يجب عليه نفقة الموسرين
والمكاتب لا يتصرف الا بقدر الحاجة ولا يلزمه الا نفقة المعسرين فنزل الخلع في حق المكاتبة
منزلة التبرعات لانه من قبيل قضاء الاوطار يمنع منه المكاتب دون المريض وان اختلعت باكثر
من مهر المثل فالزيادة كالوصية للزوج فيعتبر من الثلث ولا يكون كالوصية للوارث لانه
يخرج عن ان يكون وارثا وعند ابي حنيفة اذا اختلعت المرأة في مرض الموت يعتبر جميع العوض
من الثلث وان كان دون مهر المثل وهو رواية عن مالك وعنه رواية ان كل العوض بقدر ما يرث من
مالها لولا الخلع لم يعتبر من الثلث وان كان اكثر فالزيادة من الثلث لان الزيادة كانت لا تفوت
على الورثة لولا الخلع ويحكى مثل هذا عن احمد ومرض الزوج لا يوثر في الخلع بل يصح خلعه في
مرض الموت وان كان بدون مهر المثل لان البضع لا يبقى للوارث وان لم يجر خلع قال الركن الثالث
المعوض وشرطه ان يكون مملوكا للزوج فلا يصح خلع البائنة والمختلعة ويصح خلع الرجعية على
احد القولين لقيام الملك ويصح خلع المرتدة ان عادت الى الاسلام قبل العدة وان اصرت بان
البطلان المعوض في الخلع البضع فانما يبذل المال لازالة الملك عنه فالبائنة من المختلعة [illegible]
لا يصح خلعها لان الزوج لا يملك بضعها حتى يزيله وفي الرجعية قولان اصحهما انه يصح
ويثبت المال لانها كالمنكوحة في اكثر احكام النكاح والثاني المنع [illegible]
وضعف الحاجة الى الافتداء وذكر وجه انه يصح اختلاعها بالطلقة الثالثة دون
الثانية لان الثالثة تفيد الحرمة الكبرى واذا لم يصح خلعها فالحكاية عن [illegible]

[illegible] ولو خالع المرتدة المدخول بها فهو موقوف
[illegible] قبل انقضاء العدة تبين صحة الخلع والا تبين بطلانه لانقطاع النكاح
من وقت الردة [illegible] ولو ارتدا او ارتد احدهما بعد الدخول او [illegible] جميعا ثم تخالعا واطلق صاحب
التتمة القول بانه لا يصح الخلع بعد تبديل الدين لانها كالزائلة عن ملكه ولذلك يحكم بالفرقة
[illegible] اذا لم يجمعهما الاسلام في العدة قال الركن الرابع العوض وشرطه ان يكون
متمولة فان كان مجهولا فسد الخلع ونفذت البينونة بمهر المثل كما لو اختلعت بخمر او مغصوب
[illegible] بمهر المثل [illegible] ولو اختلعت بالدم وقع الطلاق رجعيا لانه لا يقصد
والميتة قد يقصد فهو كالخمر عوض الخلع لا يتقدر كالصداق ويجوز ان يكون عينا ودينا
ويشترط ان يكون معلوما متمولا مقدورا على تسليمه فلو خالع على مجهول كعبد وثوب
من غير تعيين ولا وصف حصلت الفرقة لان الخلع اما فسخ او طلاق فان كان فسخا فالنكاح
لا يفسد بفساد العوض فكذلك فسخه لان المفسوخ يحكي العقد وان كان طلاقا فالطلاق يحصل
بلا عوض وما يحصل بلا عوض يحصل مع فساد العوض كالنكاح ثم يكون الرجوع الى مهر المثل
لان قضية فساد العوض ارتداد العوض الاخر والبضع لا يرتد بعد حصول الفرقة فوجب رد بدله
وحكي وجه انه لا تحصل الفرقة بناء على ان الخلع [illegible] فسخ ولانه لو خالعها ولم يذكر عوضا لا يحصل الخلع
الفرقة الحاقا للفاسد بالمعدوم ومن صور الجهل الخلع على حمل الجارية او البهيمة وعن ابي
حنيفة انه اذا خالعها على حمل الجارية صح الخلع بالحمل ان كان لها حمل والا يرجع عليها
بالمقبوض من المهر وان قال خالعتك بما في بطن هذه الجارية ثبت المسمى ان كان لها حمل والا
لم يستحق شيئا ونحوه ما [illegible] الخلع على الحمل واطلق بعضهم ان عند ابي حنيفة اذا خالع بمجهول
سقط صداقها للنكاح واذا خالع امرأته على خمر او خنزير فالرجوع الى مهر المثل او بدل المذكور
فيه قولان اصحهما الاول وهو كالقولين فيما اذا اصدقها خمرا او خنزيرا وعن ابي حنيفة
ومالك واحمد انها تبين منه ولا شيء عليها وذكر وجه انه يقع الطلاق رجعيا لان المذكور
ليس بمال فكانه لم يطمع في شيء وعلى هذا لا يجب مهر المثل ولا البدل فليعلم القولان ولو خالعها
على دم وقع الطلاق رجعيا وعللا بان الدم لا يقصد بحال وفيه توقف والميتة قد يقصد
لاطعام الجوارح فالخلع عليها كالخلع على الخمر والخنزير قال ولو خالعها بمائة فخالعت
[illegible] ونقص بطل الخلع ولم يقع الطلاق ولو قال مطلقا خالعها فنقص عن مهر المثل
ففيه خمسة اقوال اظهرها انه يبطل كما لو قدر بالمائة والثاني انه ينفذ ويجب مهر المثل
والثالث انه يتخير الزوج بين المسمى ومهر المثل والرابع يتخير ان رضي بالمسمى [illegible]

بمهر المثل [illegible] وجهان والظاهر انه [illegible]
الاختلاع بمائة اذا زاد فالنص وقوع البينونة [illegible]
المثل والثاني يلزمها ما سمت وزيادة الوكيل [illegible] الا ما جاوز [illegible]
مهر المثل فان رضا ولو كيل الاختلاع الى نفسه صح ولزمه المسمى [illegible]
ابيها ولا الى نفسه حصلت البينونة وعليها ما سمت والزيادة على الوكيل [illegible]
عليها ما لم يجاوز مهر المثل فان جاوز مهر المثل فهو على الوكيل [illegible]
كالمقدر بمهر المثل اذا وكل الزوج بالخلع وقدر مالا بان قال خالعها بمائة فينبغي ان
يخالع الوكيل بالمائة او اكثر منها ولا ينقص [illegible] ان اطلق التوكيل بالخلع فينبغي ان يخالع بمهر
المثل ولا ينقص في صورة الاطلاق [illegible] ان يقول خالعها [illegible] وكذلك بخلع زوجتي [illegible] ويكفي هذا
ان قلنا ان مطلق الخلع يقتضي المال الا فيشترط ان يقول خالعها بالمال او على مال واذا نقص
الوكيل عن المائة في صورة التقدير فالنص انه لا يقع الطلاق وان نقص عن مهر المثل في صورة
الاطلاق فالنص وقوعه [illegible] وفيهما طريقان احدهما الاخذ بظاهر النص والفرق
ان النقصان عن المذكور يخالف الصريح [illegible] يكون المأتي به ما دونا فيه والنقصان عن
مهر المثل لا يخالف صريح قوله لشمول اللفظ [illegible] مهر المثل [illegible] وللطلاق [illegible] وعليه
[illegible] اللفظ يقتضي [illegible] وقوعه واثر المخالفة يظهر في العوض على ما سيأتي واصحهما ان
في الصورتين قولين احدهما لا يقع الطلاق كما لو وكله بالبيع بمائة فنقص او بالبيع مطلقا
فنقص عن ثمن المثل والثاني يقع لان اصل الطلاق والخلع ما ذون فيه والمخالفة في العوض
كفساد [illegible] والاصح فيما اذا نقص عن المقدر انه لا يقع الطلاق [illegible] وفيما اذا
اطلق التوكيل فنقص عن المقدر اي مهر المثل رجح بعضهم الوقوع ولا يبعد [illegible]
واليه ذهب صاحب التهذيب واذا قلنا بالوقوع ففي كيفيته قولان احدهما انه
[illegible] للزوج فيه بل يقع بائنا ويجب مهر المثل [illegible] والثاني
ان للزوج خيارا وفيما فيه الخيار قولان احدهما انه يتعلق الخيار بنفس الطلاق فان
رضي بالمسمى فذاك والا رد المال والطلاق لان الطلاق منوط بالعوض [illegible]
فاذا رد العوض [illegible] على الاطلاق [illegible] ان نفس الطلاق لا خيار فيه [illegible]
الخيار في المال [illegible] قولان احدهما انه يتخير بين ان يرضى بالمسمى [illegible]
فيسترد [illegible] بما سماه الوكيل وبين ان يطالب بمهر المثل لان لفظه [illegible]
ان يريد به المسمى وان اراد مهر المثل فهو قضية الاطلاق [illegible] التوجيه [illegible] صورة

الاطلاق والاصح انه بالخيار بين ان يرضى بالمسمى وبين ان لا يرضى فيرد المال ويكون الطلاق
رجعيا لانه لا يمكن اجباره على المسمى لانه دون ما يقتضيه الاذن ولا يمكن اجبارها على
المقدر ولا مهر المثل عند الاطلاق فانه فوق ما رضيت به واذا تركبت حصلت خمسة
اقوال كما في الكتاب الا انه اوردها في صورة الاطلاق دون التقدير وان وكلت الزوجة
بالاختلاع وقدرت العوض بان قالت اختلعني بمائة فيختلع بها او بما دونها فان اختلع باكثر
من المائة واضاف الى مالها بان قال اختلعت بكذا من مالها [illegible] فالنص حصول البينونة
وقال المزني لا يحصل كما لو خالف وكيل الزوج فنقص عن المقدر وعد بعضهم هذا قولا مخرجا
وفرق الاصحاب على الظاهر بان مالك الطلاق هو الزوج فاذا خالفه وكيله لم ينفذ والمراة
لا تملك الطلاق انما [illegible] المال [illegible] في المال والفساد في المال المجعول عوضا لا يدفع
حصول البينونة ولان الخلع من جانب الزوج نازع الى التعليق فكانه علق الطلاق بذكر المقدر
وحكي قول اخر انه يقع الطلاق ولا شيء عليها ولا على الوكيل واذا قلنا بالظاهر ففيما على
الزوجة قولان اصحهما ان الواجب عليها مهر المثل زاد على ما قدرته او نقص لان عوض الخلع اذا
فسد كان الرجوع الى مهر المثل والثاني ان الواجب اكثر الامرين من مهر المثل وما قدرته الزوجة
فان كان مهر المثل اكثر فهو الرجوع اليه اذا فسد المسمى وان كان ما قدرته اكثر لزمها لانها
قد رضيت به واذا كان مهر المثل زائدا على ما سماه الوكيل لم يجب الزيادة على ما سماه الوكيل
ولا اذا كان ما سماه الوكيل اكثر من مهر المثل لم يجب الزيادة على مهر المثل لان الزوج
رضي بما سماه واذا قدرت عليه وسمى الوكيل مائتين ومهر مثلها تسعون فالواجب تسعون
[illegible] مائة على الثاني ولو كان مهر المثل مائة وخمسين فالواجب مائة وخمسون على
القولين ولو كان مهر المثل ثلثمائة لم يجب على القول الثاني الا مائتان وفيه قول ثالث انه اذا زاد
الوكيل فالمراة بالخيار ان شاءت اجازت بما سمى الوكيل وان شاءت ردت وعليها مهر المثل
واذا اضاف الوكيل الاختلاع الى نفسه فهو خلع الاجنبي وعليه المال المسمى وان اطلق ولم
يضف اليها ولا الى نفسه فان فرعنا على النص [illegible] على الوكيل ما سماه وفيما عليها منه قولان
اصحهما ان عليها ما سمت لانها لم ترض بالتزام اكثر منه وما زاد فهو على الوكيل لان اللفظ مطلق
[illegible] وكانه افتدى بما سمت وبزيادة من عند نفسه والثاني ان عليها اكثر الامرين
من مهر المثل وما سمت به لانه عقد لها فاشبه ما اذا اضاف اليها فان بقي من اكثرهما شيء
الى ما سمى الوكيل فهو عليه وان زاد مهر المثل على ما سمى الوكيل لم يجب تلك الزيادة لرضا الزوج
بما سمى الوكيل [illegible] وذكر المزني انه اذا اطلق الخلع الى الوكيل عند الاطلاق فالوكيل بالخيار

اذا زاد وان اطلقت الزوجة التوكيل فقضيته الاختلاع بمهر المثل فان زاد فكما لو قدرت
وزاد على المقدر لكن لا يجيء هاهنا قول وجوب الاكثر ﻫ قال الركن الخامس الصيغة ولو
طلقتك بدينار على ان لي الرجعة فهو طلاق رجعي وسقط الدينار على قول وفي القول الثاني يفسد
شرط الرجعة ورفعه البينونة على مهر المثل ويصح توكيل المرأة في الخلع والطلاق على
اصح الوجهين فانه لا تستقل بهما ولا يتولى وكيل الخلع الطرفين على اظهر الوجهين
ولو خالعها على ان ترضع ولده حولين وتحضنه صح كان اضاف اليه نفقة عشر سنين وكل
ما يجوز السلم فيه ووصفه خرج على الجمع بين صفقتين مختلفتين فان افسدنا رفعنا البينونة
بمهر المثل على قول وبقيمة الموصوفات على قول فان صححنا فعاش الولد استوفيناه فان
كان زهد في الزيادة للزوج وان كان رغيبا فالزيادة عليه فلو مات انفسخ في المستقبل
وخرج في الماضي على تفريق الصفقة ﻫ ذكر في الركن مسائل احديها لو قال خالعتك او طلقتك
بدينار على ان لي الرجعة فقد نقل انه يقع الطلاق رجعيا ويسقط المال ونقل ايضا انه يلغو
شرط الرجعة ويحصل البينونة بمهر المثل وفيها طريقان المذكور في الكتاب اثبات قولين
الحلة وجه الاول ان شرط المال وشرط الرجعة يتنافيان لانها انما تبذل المال لتملك البضع
فلا يتمكن الزوج من الرجوع اليه كما ان الزوج اذا بذل الصداق ليملك البضع لا يكون للمرأة التي
الى ملك البضع واذا تنافى الشرطان سقطا وبقي الطلاق ومقتضيته ثبوت الرجعة وايضا فالطلاق
واقع والمال المشروط غير ثابت لا محالة فالرجعة اولى لانه اقوى فانه ثبت بالشرع ووجه الثاني
القياس على ما اذا خالعها على ان لا عدة عليها او لا نفقة لها وهي حامل والطريق الثاني القطع
بوقوع الطلاق رجعيا وسقوط المال وهو الذي رجحه الاكثرون وعند ابي حنيفة والمزني
يصح الخلع ويثبت المسمى وهو خلاف القولين جميعا ويروى عن مالك مثله ويروى عنه انه
تثبت الرجعة والمال جميعا ويكون المال عوضا عما نقص من عدد الطلاق الثانية اذا وكل
بخلع زوجته او بطلاقها ففيه وجهان احدهما لا يجوز لانها لا تستقل بالطلاق فلا يتوكل
فيه واصحهما الجواز لانه لو قال لزوجته طلقي نفسك فقالت طلقت نفسي يجوز ويقع الطلاق
وذلك اما توكيل او تمليك ان كان توكيلا فذاك وان كان تمليكا فكما يجوز ان تملك الطلاق
يجوز ان يتوكل فيه ولا خلاف في انه لو وكلت الزوجة امرأة بالاختلاع يجوز الثالثة الاصح
للوجهين ان الواحد لا يتولى طرفي الخلع كما في البيع وساير العقود واذا وكل الزوجان واحدا
تولى ما شاء من الطرفين مع الاخر او مع وكيله والثاني يجوز لان الخلع يكفي فيه اللفظ من احد
الجانبين الا ترى انه لو قال ان اعطيتني الفا فانت طالق فاعطته وقع الطلاق ويثبت

مقصود الخلع فالوجهان مبنيان على الخلاف في البيع وساير العقود وقد تقدم ما فيهما ووجه الاخرى
الرابعة عوض الخلع كما يجوز ان يكون عينا يجوز ان يكون منفعة ويشترط في المنفعة ان يجتمع فيه
الشروط المذكورة في الاجارة ويجوز ان يخالع زوجته على حضانة مدة معلومة ولو خالعها
على رضاعة مدة معلومة صح بينهما ولو اضاف الى الحضانة والارضاع نفقة مدة كما اذا
خالعها على كفالة الولد عشر سنين ترضعه منها سنتين وينفق عليها الى تمام العشر ويحضنه
ويشترط ان يبين مقدار ما ينفق عليه في كل يوم من الطعام والادام وما يكسوه كل فصل او سنة
وان كان ذلك مما يجوز السلم فيه ووصفه كما يوصف المسلم فيه ففي صحة الخلع باسمه طريقان
احدهما وهو المذكور في الكتاب انها على قولين لانه جمع بين عقدين مختلفين فان الارضاع
والحضانة سبيلهما سبيل الاجارات والطعام والادام سبيل العقد عليه سبيل
السلم واصحهما القطع بالصحة لان المقصود كفالة الطفل والكفالة تفتقر اليها
جميعا فهي تابعة للمقصود وهناك كل عقد مقصود في نفسه مستقل براسه فان قلنا
بالفساد فالرجوع الى مهر المثل او بدل الاشياء المختلفة من القيمة او المثل فيه قولان
اصحهما الاول وقطع به قاطعون وقالوا لو جوزنا الرجوع الى ابدال المختلفة لقلنا بالصحة
واعتمدنا على الاشياء المختلفة وان صححنا فهو في الطعام والشراب مخير بين ان يستوفي بنفسه
ويصرفه الى الولد وبين ان يامرها بالصرف اليه ثم ان عاش الولد استوفى العين والمنفعة
فان كان زهيدا فالفاضل عن المقدر للزوج وان كان رغيبا واحتاج الى زيادة فهي عليها وان
... لو مات قبل تمام مدة الارضاع ففيه الخلاف في انه ينفسخ العقد او يجوز الابدال
فان قلنا بالانفساخ انفسخ العقد في المستقبل وفي الماضي وفي الطعام والكسوة الخلاف
في تفريق الصفقة الاصح المنع وحينئذ فيستوفي الزوج الطعام والكسوة ويرجع لما انفسخ
فيه الى اجرة المثل على احد القولين والى حصته من مهر المثل في اصحهما ويشبه الحصة
... الطعام والادام والكسوة وما مضى من المدة وما بقي ويعرف نسبة قيمة الباقي من
الجميع فيجب من مهر المثل بتلك النسبة وان قلنا بتعدي الانفساخ الى المدة الماضية
والى الطعام والكسوة فالرجوع الى مهر المثل على اصح القولين والى بدل الكل على الثاني ويرجع
باجرة المدة الماضية وقوله في الكتاب ولو مات انفسخ في المستقبل مطلق لكن
... اذا مات قبل تمام الارضاع والانفساخ مبني على انه لا يجوز الابدال ولو مات
بعد تمام مدة الارضاع وصيرورة المنفعة مستوفاة فيبقى استحقاق النفقة وتعجيل
... كما كان فيه وجهان اصحهما الثاني ولو كان المذكور مما لا يجوز السلم فيه

كالثياب المخيطة والمحشو وكالمطبوخ والمشوي من الطعام والمسمن ... والأصح أنه
مهر المثل لاختلاف ... قال الباب الثالث في موجب الألفاظ المعلقة بالإعطاء وفيه
مسائل الأولى إذا قال طلقتك على ألف فقبلت لزم الألف ولو قال أنت طالق على ألف ...
ولو قال أنت طالق ولي عليك ألف طلقت طلاقا رجعيا ولا يلزم الألف لأنه صيغة إخبار
لا صيغة إلزام فإن توافقا على أنه أراد الالتزام لم يؤثر توافقهما على أصح الوجهين لأن
اللفظ لا يحتمله ولو قال أنت طالق على أن لي عليك ألفا فالطلاق رجعي لأنه صيغة
شرط والطلاق لا يقبله نعم لو فسر بالالتزام تعين قبوله فطلق خلع ولو قال أنت طالق إن ضمنت
لي ألفا فإن ضمنت في المجلس طلقت ولزمها ولو قال أمرك بيدك فطلقي نفسك إن ضمنت
لي ألفا فقالت ضمنت وطلقت أو قالت طلقت وضمنت نفذ ولزمها المال ترجمة
الباب غير وافية بمقصوده بل مقصود الباب بيان الألفاظ الملزمة وموجب التعليق
بالإعطاء وفي معناه وطرف من الشيء المعلق بإعطائه أنه على ماذا يحمل أما الأولى فصيغة
المعاوضة كقوله طلقتك أو أنت طالق على ألف ولو قال أنت طالق ولي عليك ألف أو وعليك
ألف فينظر إن لم يسبق منها استيجاب وطلب وهذه الحالة هي المقصودة في الكتاب
فإن كان اللفظ مطلقا فيقع الطلاق رجعيا ولا يلزمها شيء قبلت أو لم تقبل لأنه لم [illegible]
مذكور عوضا وقوله ... هو جملة معطوفة على الطلاق فيلغو وشبه الشافعي بما إذا
قال أنت طالق وعليك حج وهذا ما أراد بقوله في الكتاب لأنه صيغة إخبار لا صيغة
إلزام فلو قال الرجل أردت بقولي ولي عليك ألف ما يعنيه القائل بقوله طلقتك على
ألف لم يصدق فإن وافقته المرأة فوجهان أحدهما أنه لا أثر لتوافقهما على إرادة الإلزام
فإن اللفظ لا يصلح له وأصحهما أنه يؤثر وتبين منه بالألف ويكون المعنى ولي عليك
عوضا عنه أو ما أشبه ذلك وفي التتمة أنه لو شاع في العرف استعمال الصيغة المذكورة في
طلب العوض وإلزامه كان كما لو قال طلقتك على ألف ولو سبق من المرأة الطلب والاستيجاب
فقالت طلقني على ألف فقال طلقتك ولي عليك أو وعليك ألف حصلت البينونة بالألف
لأنه لو اقتصر والحالة هذه على قوله طلقتك كان كذلك فقوله وعليك ألف إن لم يكن مؤكدا
لا يكون مانعا وإن ذكرت بدلا مبهما فقالت طلقني على عوض نظر إن أبهم الجواب أيضا
حصلت البينونة بمهر المثل وإن عين وقال طلقتك وعليك ألف فيبنى على الطلب ...
بجعل كلامه بمثابة ... بصيغة المعاوضة وقال طلقتك على ألف فإن قبلت حصلت
البينونة بالألف وإلا لم يقع الطلاق ولو قال أنت طالق أو طلقتك على أن لي عليك

... فقد ذكر أن ... الطلاق رجعيا ولا يثبت المال لأن الصيغة صيغة
... الطلاق بالعوض إذا لم يكن مقتضاها كما لو قالت على أن لا أتزوج بعدك
... لك كذا وحكي وجه ضعيف أنه إذا فسر بالالتزام هل يقبل ويبين هذا الخلاف
... ذكره في قوله ولي عليك ألف فإن ذلك الخلاف منصرف في أنه هل يؤثر توافقهما
... مع إنكار المرأة لا يقبل بلا خلاف والفرق أن هذه الصيغة أدل على الالتزام والذي
... أكثر الأصحاب وحكوه عن النص وعن أبي حنيفة أن قوله على أن عليك ألفا كقوله
أنت طالق أو طلقتك على ألف حتى يحصل البينونة ويلزمها الألف إذا قبلت بلا فرق ولو قال
أنت طالق إن ضمنت لي ألفا أو إن ضمنت لي ألفا فأنت طالق فقالت في المجلس ضمنت طلقت
ولزمها الألف ولو قال متى ضمنت لي ألفا فأنت طالق فلا يشترط كون الضمان في المجلس
وليس للزوج الرجوع قبل الضمان وهذا كما قدمنا في قوله إن أعطيتني ومتى أعطيتني ولو
أعطته المال ولم تقل ضمنت لم يقع الطلاق لأن الشرط ... الضمان ولو قال لزوجته أمرك
بيدك فطلقي نفسك إن ضمنت لي ألفا فقالت ضمنت وطلقت نفسي أو قالت طلقت
وضمنت فيحصل البينونة ويلزمها الألف ولو ضمنت ولم تطلق أو طلقت ولم تضمن لم يقع
الطلاق لأنه فوض إليها التطليق وجعل له شرطا فلا بد من التطليق والشرط ويشترط
وقوع التطليق في المجلس وفيه وجه ولم يختلفوا في أنه يشترط أن يكون الضمان في المجلس
وذكر بعضهم أنه إن اشترط التطليق في المجلس أيضا وإلا فيكون الضمان وعدا محضا لا التزاما
محققا والمراد من المجلس مجلس التواجب أو المجلس الذي يجري فيه الخطاب فيه وجهان
ذكرناهما في الخلع والأظهر الأول وعلم أن المراد من الضمان في هذه الصورة القبول والالتزام
لا العقد المعروف قال إذا علق بالإقباض والإعطاء أو الإدبار اختص بالمجلس إلا إذا
قال متى وكذا إذا قال لها أنت طالق إن شئت لم تطلق إلا بمشيئة في المجلس ولو قال
أنت طالق على ألف إن شئت فقالت شئت وقبلت في المجلس طلقت ولو اقتصرت
على أحد اللفظين كفى على أحد الوجهين المسألة الثالثة إذا قال إن أعطيتني فأنت طالق على
الفور فإذا وضعت بين يديه طلقت ودخل المعطى في ملكه من غير لفظ منها للضرورة فيقع
الطلاق بالعوض وفيه وجه آخر أنه لا يملك المعطى لكن يرجع إلى مهر المثل لأن تعليق
على الإقباض كذا لو وضع بين يديه ما لم يأخذه باليد يقع الطلاق رجعيا لأن اللفظ
لا ينبئ عن التمليك إلا في الإعطاء وقيل الإقباض كالإعطاء ولو قال إن أعطيتني ألفا فأنت
طالق فأعطته العبد طلقت ولو قال خالعتك على ألف فقالت قبلت بالعينية صح

ذكرنا انه اذا علق الطلاق بالاعطا لم يقع الطلاق الا بعطا في المجلس [illegible]
ينبغي وما في معناها وروينا عن احمد انه لا يختص بالاعطا في المجلس [illegible] ذكر
جاز فيها اذا قال ان اقبضتني كذا او اديته الي ولو قال انت طالق [illegible]
الف ان شيت فيشترط المشية في المجلس خلاف التعليق بسائر الصفات [illegible] التعليق
بالمشية كاستدعا بجواب منها واستبانة ترغيبها فنزلة منزلة العقود [illegible]
المعاوضات والمراد بمجلس التواجب على ما قد تقدم وفيه قول انه يقع الطلاق [illegible] شاء
كما في ساير التعليقات والظاهر الاول واذا قالت في المجلس شيت وقبلت فقد تم
العقد ولا يشترط تسليم المال في المجلس وان اقتصرت على شيت او قبلت ففيه اوجه
الاصح على ما ذكر في الكتاب انه يكفي لان كل واحد منهما يشعر بالرضا والالتزام والثاني
لا بد من الجمع بينهما لانه لو اقتصر على قوله انت طالق على الف كان الجواب قبلت فلو
اقتصرت على قولها انت طالق ان شيت فلا بد من ان تقول شيت فاذا جمع بالخطاب بينهما
وجب الجمع في الجواب والثالث يكفي قولها شيت لان الطلاق بالالف معلق بالمشية والمشية
مصروفة اليه ولا يكفي قولها قبلت لان التعليق وقع على المشية والقبول ليس بمشية
ولذلك لو قال انت طالق ان شيت فقالت قبلت لم يقع الطلاق ثم مهما علق بالاعطا
فسلمت المال اليه وقبضه فقد تم الاعطا ونزل الجواب وان وضعته بين يديه كفى
ووقع الطلاق وان لم يقبضه الزوج لان تمكينها اياه من القبض اعطا وفي وجه لا
يقع الطلاق ما لم يقبضه والمشهور الاول وفي المعطى وجهان الظاهر انه يدخل
في ملكه لان التعليق يقتضي الوقوع عند الاعطا لا مجانا فاذا ملكت المعوض بوقوع
الطلاق اقتضت الضرورة دخول العوض في ملك الزوج والثاني المنع لان حصول الملك
من غير لفظ مملك ومن جهتها بعيد فيرد المعطى ويرجع الى مهر المثل ولو علق على الاقباض
فقال ان اقبضتني كذا فانت طالق فوجهان اظهرهما انه تعليق محض لان الاقباض
لا يقتضي التمليك بخلاف الاعطا وعلى هذا فلا يملك المقبوض ولا يكون له الرجوع
الى مهر المثل بل يقع الطلاق رجعيا ولا يختص بالمجلس كساير التعليقات والثاني
ان الاقباض كالاعطا لان ذكره في هذا المعوض يشعر بقصد تحصيله فعلى [illegible]
كما ذكرنا في الاعطا ولو قال ان اقبضتني كذا او جعلته لي او لاصرفه في حاجتي [illegible]
عطا بلا خلاف ويعتبر في القبض الاخذ باليد ولا يكفي وضعه بين يديه والا [illegible]
والدفع والتسليم كالاقباض واذا قال ان اعطيتني الفا فانت طالق فاعطته الف

التعليق ولفظ الالف حاصل في اعطا الالفين ويخالف
[illegible] بالفين حيث لا يصح ولا يحصل البينونة لان القبول لم يوافق
[illegible] الرابعة اذا قال ان اعطيتني الف درهم وفي البلد نقود مختلفة والغالب
[illegible] فاتت بغير الغالب طلقت لعموم الاسم لكن عليها الابدال بالغالب لاختصاص
[illegible] وفيه نظر ولفظ الاقرار ايضا لا يختص بالغالب بل اثر العرف في المعاملة فقط
دون التعليق والاقرار ولو اتت بالف معيب طلقت لعموم الاسم وعليها الابدال
بالسليم للمعاوضة الخامسة اذا كان الغالب دراهم عددية ناقصة لم ينزل عليها الاقرار
والتعليق وهل ينزل عليها البيع فيه وجهان ويقيد بتفسير التعليق والاقرار بالمقدار
على اظهر الوجهين وكذلك لا ينزل على الدراهم المغشوشة لانها ناقصة ولكن يصح
التعامل عليها ان كان قدر النقرة معلوما والا فوجهان ثم المقصود بيان ما ينزل عليه
لفظ الدراهم اذا علق الطلاق باعطايها وقد تقرر ان اسم الدرهم للعدد المعلوم
من النقرة الخالصة المضروبة سوا كان النوع جيدا او رديا بالسواد او خشونة فاذا
قال ان اعطيتني الف درهم فانت طالق يقع الطلاق باي نوع اعطته لشمول الاسم
لكن اذا كان في البلد نقد غالب واعطت غير الغالب فله المطالبة بالثالث
لان المعاملات تنزل على الغالب والخلع فيما يرجع الى المال كساير المعاملات وحكى
[illegible] ان الرجوع الى مهر المثل فعلى هذا المعطى غير مملوك وعلى الاول وهو الظاهر
المعطى مملوك لكن للزوج ان يرده ويطالب بالغالب وقال في الوسيط الزوج لا يملك
المعطى ويجب الابدال ويشعر به قوله لكن عليها الابدال بالغالب والاقرب الاول
والعادة الغالبة انما تؤثر في المعاملات لكثرة وقوعها ورغبة الناس فيما يروج في
البلد ولا يؤثر في التعليق لقلة وقوعه ولا في الاقرار لانه اخبار عن سابق وصورة
الاقرار مذكورة في بابها وذكرنا وجها انه لا يقبل التفسير بغير سكة البلد ولو قال طلقتك
على الف فهذا ليس بتعليق فينزل على الغالب كساير المعاملات وقوله في المعاملة
[illegible] فيه ما يحتج عن قوله دون التعليق والاقرار ولو اتت بالف معيبة مغشوشة
[illegible] وقع الطلاق لعموم الاسم وعليها الابدال بالسليمة على قضية المعاوضات
[illegible] الغالب دراهم عددية ناقصة الوزن لم ينزل الاقرار والتعليق عليها لان اللفظ
[illegible] والغلبة لا يؤثر في الباب وفي تنزيل البيع والمعاملات عليها وجهان
[illegible] عن القدر المعلوم والعرف لا يغير المسمى وان كان يخصص

ببعض الانواع واظهرهما التنزيل لانها التي تفصل بتلك البلد
الطلوبة الكتاب فيه وجهين وفيه تفصيل قد ذكرناه في الاقرار [illegible] المعلق
بالدراهم المعتادة فان كانت زايدة فهو كتفسير الاقرار بالناقصة وان [illegible]
وان كانت ناقصة قال الامام يقبل لا محالة لانه توسيع لباب الطلاق ولو اتت بدراهم
مغشوشة فينبني على ان كان الغالب في البلد الدراهم المغشوشة فقد الطلوبة الكتاب
ان اللفظ لا ينزل عليها لانها ناقصة من حيث ان الغش غير متناول الاسم الدرهم وعلى
هذا فلا يقع الطلاق الا اذا اعطته الفا خالصة ولكن قيل [illegible] الخالصة وبعطيه
الفا مغشوشة وفي التهذيب [illegible] ان اللفظ ينزل على المغشوشة ويقع الطلاق
اذا اعطته الفا مغشوشة وهل يسلم له الدراهم المغشوشة ينبني ذلك على انه هل يجوز
المعاملة بالدراهم المغشوشة ان قلنا نعم سلمت له والا ردها وعليها مهر المثل
يشبه ان يكون ما في الكتاب اظهر وتنزيل اللفظ على المغشوشة اذا غلبت لتنزل على
الناقصة اذا غلبت وان كان الغالب الدراهم الخالصة فلا تطلق الا اذا اعطت نقرة
ما يبلغ نقرته الف درهم وقيل لا تطلق ولو بلغت النقرة القدر المذكور كما لو اعطته
سبيكة وعلى الاول هل يملك الزوج المغشوش فيه وجهان وجه المنع ان قبض المغشوش
اعتبر في ايقاع الطلاق فكان في افادة الملك [illegible] له الرد واذا رد فالرجوع الى مهر
المثل او الى الخالصة فيه قولان وقوله ولكن يصح التعامل عليها الى اخره قد سبق
في كتاب [illegible] قال السادسة اذا قال ان اعطيتني عبدا فانت طالق ووصفا العبد
ما يجوز السلم فيه فاتت به طلقت وملكه الزوج وان اقتصر على ذكر العبد طلقت
كلما ينطلق عليه اسم العبد من معيب وسليم لكن يرده عليها ويرجع الى مهر المثل لانه
مجهول ولو اتت بعبد مغصوب ففي وقوع الطلاق وجهان ولو قال ان اعطيتني خمرا
فاتت بخمر مغصوب فوجهان مرتبان واولى بالوقوع ولو قال ان اعطيتني هذا العبد
فاعطته فخرج مستحقا فقد تبين ان الطلاق لم يقع فيه وجهان ولو قال ان اعطيتني
هذا الحر وقع الطلاق باعطايه رجعيا وقيل يرجع الى مهر المثل ويكون بائنا ولو قال
ان اعطيتني هذا الثوب المروي فاذا هو مروي طلقت على وجه والمذهب خلافه
في الوصف ولو قال خالعتك على هذا الثوب على انه هروي فاذا هو مروي نفذت
البينونة وللزوج خيار الخلف في العوض دون الطلاق ه اذا [illegible]
عبدا او ثوبا ووصفه بما يجوز في السلم فاتت به على الصفة

الزوج [illegible] معيبا فله الخيار فان اراد الرجوع الى مهر المثل في اصح القولين والى قيمته
[illegible] طالق [illegible] عبد [illegible] الصفة فلا طلاق ولا [illegible] وان اقتصر على قوله
ان اعطيتني عبدا فاتت بعبد تملكه وقع الطلاق لوجود الصفة ولم يملكه الزوج لان المملك
[illegible] والمجهول لا يصلح عوضا ويكون الرجوع هاهنا الى عوض البضع وهو مهر
المثل لا يعرف قيمته حتى يفرض الرجوع اليها وفيه وجه انه يقع الطلاق رجعيا ولا
[illegible] الا اذا ابتدات فسالت الطلاق على عوض فقال ان اعطيتني عبدا فانت طالق
فيثبت [illegible] مهر المثل ولو اتت بعبد مغصوب او قال ان اعطيتني الف درهم فاتت بدراهم
مغصوبة فوجهان احدهما ان الحكم كما لو كانت بملكه فيقع الطلاق ويكون الرجوع الى مهر
المثل لان الزوج لا يملك المدفوع اليه وان كانت تملكه فلا معنى لاعتبار ملكها والاصح انه
لا يقع الطلاق لان الاعطا يقتضي التمليك كما مر فلا مجال له فيما لا يمكن تمليكه ولو قال
ان اعطيتني زق خمر فاتت بخمر مغصوبة فان كانت محترمة فان قلنا في العبد المغصوب
يقع الطلاق ففي هذا اولى والا فوجهان اظهرهما الوقوع لان الاعطا هاهنا مضاف
الى ما لا يتاتى تمليكه والثاني المنع ويحمل اللفظ على ما يختص به يدا ولو قال ان اعطيتني
هذا العبد او الثوب فاعطته فخرج مستحقا فهل يتبين ان الطلاق لم يقع فيه وجهان و
الاصح هاهنا الوقوع للتعيين والاشارة وعلى هذا فالرجوع الى مهر المثل في اصح القولين
والى قيمة العبد في الثاني ولو قال ان اعطيتني هذا الحر فانت طالق فقد اشير الى ان وقوع
الطلاق على الخلاف فيما اذا قال ان اعطيتني خمرا ووجه عدم الوقوع ان اعطا التمليك و
اضافة التمليك الى الحر فاسدة فصار كما اذا قال ان بعتني الحر فانت طالق لا يقع الطلاق
بصورة البيع واذا قلنا بالوقوع فيقع رجعيا او بائنا فيه وجهان وجه الاول وهو
الذي رجحه صاحب الكتاب ان الحر لا يملك فالزوج لم يطمع في شي والاشبه الثاني
[illegible] التعليق بالخمر المغصوب ولو قال ان اعطيتني هذا الثوب وهو هروي فانت طالق فاعطته
[illegible] فبان مرويا لم يقع الطلاق لانه علق الطلاق باعطايه بشرط كونه هرويا ولو قال ان
اعطيتني هذا الثوب الهروي فاذا هو مروي او بالعكس فوجهان احدهما انه لا يطلق كما في
الصورة السابقة واشبههما انها تطلق لانه اشار الى عين الثوب ولم يعتبر الصفة على
صيغة الاشتراط بل الصيغة صيغة واثق بحصول الصفة الا انه غالط ولو خالعها
[illegible] بعينه على انه هروي فبان مرويا نفذت البينونة وملكه الزوج والخلف
الصفة كعيب يوجد فيه فله خيار الخلف وفي وجه ان كان قيمة المروي اكثر او تساويا

ولا رد والظاهر الاول واذا رد رجع الي مهر المثل في اصح القولين والي [illegible]
والثاني ان قوله وللزوج خيار الحلف الي اخره اي البينونة حاصلة وفوات [illegible]
انما يوثر في العوض كما ان اثر الفساد بكونه خمرا او خنزيرا يختص بالعوض [illegible] البينونة

والباب الرابع في سوال الطلاق وفيه فصلان الاول في الفاظها وفيه صور [illegible]
اذا قالت متي ما طلقتني فلك الف اختص الجواب بالمجلس بخلاف قوله متي اعطيتني [illegible]
ان طلقتني فانت بريء من الصداق وطلق فهو رجعي ولا يحصل البراءة لان التعليق [illegible]
ولو قالت طلقني ولك علي الف فطلق لزمها الالف وصحت هذه الصيغة منها للالتزام [illegible]
ولم يصح منه للالتزام ولو قال بعني ولك علي الف فقد قيل لا يجعل في البيع علي [illegible]
ولو قالت طلقني علي الف فقال طلقتك ولم يذكر المال فله ان يقول لم اقصد الجواب حتي
يكون رجعيا ولو قيل له اطلقت فقال نعم فهو متعين للجواب لانه غير مستقل احدها في الباب

في الفاظ المرأة في سوال الطلاق وقولها طلقني بكذا او علي كذا صيغة صحيحة في الالتزام وكذا
قولها طلقني علي ان علي كذا او لعطيك او ضمنت لك وفي معناها قولها ان طلقتني واذا او
متي فلك علي كذا ويختص الجواب بالمجلس بخلاف ما لو قال الرجل متي اعطيتني كذا فانت طالق
علي ما قدمناه ولو قالت ان طلقتني فانت بريء من الصداق او فقد ابراتك فقال طلقت وقع
الطلاق رجعيا ولم يبرا عن الصداق لان تعليق البراءة لا يصح والطلاق طمعا في البراءة من
غير لفظ صحيح في الالتزام لا يوجب عوضا واقول بان تعليق الابراء لا يصح جوابه علي الجديد
وقد سبق ان القديم تصحيحه ولو قالت طلقني ولك علي الف فقال طلقت حصلت البينونة
ولزم الالف وصلحت هذه الصيغة منها للالتزام والاتيان بها عقيب سوال الطلاق
قرينة دالة عليه وبخلافه ما اذا قال الزوج طلقتك ولي عليك كذا فقد ذكرنا ان هذه
الصيغة لا يصلح منه للالتزام وفرق بينهما بان ما يتعلق بالمرأة من هذا العقد التزام
المال فيحمل لفظها علي الالتزام والاقتصار لغو والرجل ينفرد بالطلاق فاذا لم يات بصيغة
المعاوضة حمل كلامه علي ما ينفرد به وعن ابي حنيفة وهو وجه للاصحاب انه لا يثبت
العوض بهذه الصيغة كما لا يثبت اذا قال الزوج طلقتك ولي عليك كذا فعلي هذا [illegible]
علي قوله طلقتك يقع الطلاق رجعيا وان قال طلقتك علي الف افتقر الي قبولها ولو
قال المشتري بعني ولك علي كذا فقال بعت ففي انعقاد البيع وجهان احدهما [illegible]
والجعالة واظهرهما عند الامام وغيره المنع لانه لا يحتمل في البيع ما يحتمل فيهما [illegible]
التعليق لا يقدح فيهما ويقدح في البيع وليكن الوجهان في انه هل يكون صريحا او

وتسن [illegible] فقالت ابني فاجابه ولم يعلق بما [illegible] اقتصر علي قوله طلقتك كفي وانصرف
الي [illegible] في السوال كما اذا قال بعت بكذا فقالت اشتريت واقتصر عليه وفيه وجه انه
[illegible] والمال يقع الطلاق رجعيا والظاهر الاول ولو قال قصدت الابتداء
دون الجواب قبل وكان الطلاق رجعيا ولها ان يحلف عليه وقوله ولو قيل له اطلقت
زوجتك فقال نعم فهو متعين للجواب هذه الصورة مذكورة في كتاب الطلاق والغرض
حاصله انه لا يقبل قوله لم اقصد الجواب بنعم بخلاف ما نحن فيه والفرق ان قوله نعم لا
يفيد ولا يستقل بنفسه وقوله طلقتك مفيد مستقل يصلح للابتداء كما يصلح للجواب
ولو قالت ابني فقالت ابنتك فان نويا وقع وان لم ينو الزوج لغا وان نوي دونها نظر
فان ذكر المال لم ينفذ لانها لم يلزم وان لم يذكر انفذ رجعيا وان ذكر دونه لم يقع الطلاق وان
ذكرت هي انما سها فقالت ابني فقال ابنتك معه كما اذا ذكرا جميعا الا ان تقول قصدت
الابتداء دون الجواب ولو قالت ابني فقال ابنتك من غير ذكر مال وبينه وقع الطلاق رجعيا
ولم يثبت المال بخلاف لفظ الخلع فانه يشعر بالمال فيقتضيه علي اصح الوجهين اذا اتفقا
لفظ من الفاظ الكنايات كما اذا قالت ابني فقال ابنتك ونويا الطلاق نفذ ولزم المال
ان ذكر مال وان لم ينويا او لم ينو الزوج فلا فرقة وان نوي الزوج دونها نظر ان جري ذكر
المال في السوال والجواب لم يقع الطلاق لانه ربط الطلاق بالمال وهو لم يسال الفراق فلم
يلزم المال وان لم يجر ذكر المال في الطرفين وقع الطلاق رجعيا وان ذكر الزوج المال ولم
يذكر الملتمسة لم يقع الطلاق لانها لم تسال فراقا والزوج طلق علي المال وهي لم تقبله وان ذكرت
هي المال دونه فوجهان اصحهما انه لا يقع الطلاق لانه كلامه جواب عن سوالها فيعود
المال الي الجواب ولم يوجد منه القبول فصار كما اذا ذكرا جميعا والثاني يقع الطلاق رجعيا
ويحمل علي ابتداء جواب منه ولو قال الزوج قصدت الابتداء دون الجواب وقع الطلاق
رجعيا لا محالة وقوله لم اجرا ولو قالت ابني فقال ابنتك من غير ذكر مال وبينه وقع
طلاق رجعي والمقصود منه ما اذا نوي الزوج الطلاق اما مع نيتها او دون نيتها وذكر
البينة في قوله من غير ذكر مال وبينه لا حاجة اليه فان البينة المجردة لا توثر في المال ولفظ
[illegible] يختص بما اذا كان هناك مال بخلاف لفظ الخلع فانه انما يستعمل في موضع
[illegible] المال فقلنا انه يقتضي المال وان لم يجر ذكر علي اصح الوجهين ولو قالت ابني علي
[illegible] فقال طلقتك او قالت طلقني علي كذا فقال ابنتك ونوي كان الحكم
[illegible] صريح الطلاق من الجانبين وفيه وجه انها اذا قالت طلقني فقال

استبكرة ونويكم لم يقع لان الصحيح اكد واقوى فلم يجعل الطالبين ... قال الشافعي رحمه الله ...
طلاقا مقيدا بعدد وفيه صور فلو قالت طلقني ثلاثا بالف فطلق واحدة استحق ثلث
الالف بلا خلاف من جانبه فان لم يبق له عليها الا طلقة وطلق الاخيرة استحق تمام الالف
طلقتان استحق بالواحدة ثلث الالف وان اوقعهما استحق الجميع لانه افاد البينونة الكبرى
ولو قالت طلقني بالف عشرا استحق بالواحدة عشر الالف وبالثنتين خمسه وبالثلث ...
ولو قالت طلقني ثلثا بالف فقال انت طالق واحدة بالف وثنتين مجانا فالمشهور انه يقع
ثلث الالف والثنتان لا يقعان لانها بانت بالاولى وقال ابن سريج ان الاولى لا تقع لانه ما رضي بها الا
وهي ما قبلت الا بثلث الالف والثنتان بعدها يقعان رجعيا ولو قال في الجواب انت طالق
واحدة مجانا واثنتين بثلثي الالف وقعت واحدة رجعية واما الثنتان على مخالعة
الرجعية فان جوزنا تقعان بثلثي الالف والا وقعتا بغير مال كمخالعة السفيهة فيه مسئلتان
احديهما اذا قالت طلقني ثلثا بالف او على الف فطلق واحدة فقد سبق انه تقع الواحدة ويستحق
ثلث الالف وحكينا وجها انه لا يقع الواحدة وقيل انه مذهب احمد والظاهر الاول ويجاب
جانب الرجل فانه اذا قال طلقتك ثلثا بالف فقبلت واحدة لا يقع شيء ثلث الالف لما تقدم ولو قالت
طلقني ثلثا بالف وهو لا يملك الا طلقة وطلقها تلك الطلقة فالمذهب المختصر انه يستحق
تمام الالف لانه حصل بتلك الطلقة مقصود الثلث وهو الحرمة الكبرى وقال المزني ينبغي
ان لا يستحق الا ثلث الالف توزيعا للمسمى على العدد المسؤول واختلف الاصحاب فقيل ان
كانت المراة عالمة بانه لم يبق الا واحدة استحق تمام الالف وهو المراد من النص لانها اذا لم تعلم فلفظها
يبذل الالف في مقابلة الثلث فوجب التوزيع كما قاله المزني وقال اخرون لا فرق بين ان يكون عالمة
او جاهلة والزوج يستحق تمام الالف كما هو ظاهر النص واخذ اخرون بما قاله المزني وقالوا الواجب
الثلث علمت هي ام جهلت فحصلت ثلثة اوجه والاظهر موافقة النص وفي المسئلة
وجه اخر وهو ان المسمى يبطل ويرجع الزوج الى مهر المثل واخر وهو انه لا شيء له لانه لم يطلق
كما سالت ولو سالت الثلث كما ذكرنا وهو لا يملك الا طلقتين فطلقها واحدة فله ثلث الالف
على النص وعلى تخريج المزني وعلى الوجه الفارق ان جهلت فكذلك وان علمت فله النصف
وان طلقها طلقتين فعلى النص يستحق جميع المهر وعلى ما قال المزني يستحق ثلثي الالف وعلى
الوجه الفارق يستحق الجميع ان علمت والثلثين ان جهلت وقيل يرجع الى مهر المثل وقيل
ثلثي مهر المثل وقيل لا شيء له والثانية اذا قالت طلقني ثلثا بالف فقال وهو يملك عليها ثلث
طلقات انت طالق واحدة بالف وثنتين مجانا ففي رواية جماعة من الائمة ان الاولى تقع

الالف

الالف ... لا يقع الاخريان لانها بانت بالواحدة والثانية
... الطلاق وقال الامام القياس وان لا يجعل كلامه جوابا عن سؤالها لانها ما التزمت
... هو لم يرض الا بالالف ولذا لم يوافق كلامه السؤال كان مبتديا به فاذا
... ولم يقع تلك الواحدة وقعت الاخريان رجعيتين وتابعه صاحب الكتاب وجزم
... ولو قال في الجواب انت طالق واحدة مجانا واثنتين بثلثي الالف او اثنتين
... بثلث الالف وقع ما اوقعه مجانا ويبنى ما بعده على مخالعة الرجعية ان كانت
... قولان ان صححناها وقعت الساعة الواحدة بثلثي الالف والا وقعتا بلا
... لان مخالعة الرجعية على هذا القول كمخالعة السفيهة كما مر فصل ولو قالت طلقني
واحدة بالف فقال انت طالق ثلثا استحق تمام الالف لانه اجاب وزاد فلو ذكر المال فقال انت
طالق ثلثا استحق بالف فهو كما اذا لم يذكرها وقيل ان هذا صحيح في التوزيع ومقابلة كل
طلقة بثلث الالف فلا يقع شيء لانه خالف الالتماس وقيل ان الاولى يقع فقط لانها التمست
بالف فاجابها بثلث الالف وقال الحسن ... من هذا القول اذا قال بعني بالف فقال ابعت
بخمسين يحكم بانه يصح وقد ذكر بعد ولو قالت طلقني نصف طلقة بالف او طلق نصفي بالف فطلق
بانت وعليها مهر المثل لفساد الصيغة المعاوضة وقيل عليها المسمى فيه مسئلتان ايضا احديهما
لو قالت طلقني واحدة بالف فقال انت طالق ثلثا يقع الثلث ويستحق تمام الالف لانه اجاب
الى الطلقة المسؤولة وزاد من عنده طلقتين ويستحق الملتزم كما لو قال رد عبدي فلانا بكذا
فرد عبدين اخرين معه وايضا فانها سالت البينونة بالف واذا طلقها ثلثا فقد ابانها اغلظ
البينونتين وقال ابو حنيفة لا يستحق شيئا ولو اعاد ذكر الالف في الجواب فقال طلقتك
ثلثا بالف ففيه وجوه اظهرها ان الحكم كما لو لم يعد حتى يقع الثلث ويستحق الالف والثاني
ان اعادة الالف يخرج بالتوزيع ومقابلة كل طلقة بثلث الالف فلا يقع شيء لان المسؤول
طلقة بالف والجواب لا يوافقه والثالث يقع واحدة بثلث الالف لانها سالته بالف فاذا
اجاب بثلث الالف فقد سامح والاخريان لا يقعان لانه اوقعهما بثلثي الالف وهي لم تقبل والرابع
انه يقع الثلث ولا يستحق الا ثلث الالف لانه جعل الالف في مقابلة الثلث وهي لم تسال
بالعوض الا الواحدة وحصة الواحدة ثلث الالف وهذا الوجه لم يورده في الكتاب
والنظم انه ذكر الا فيه وينبغي ان يطرد هذا الوجه فيما اذا لم يعد ذكر الالف ايضا لان قوله
انت طالق ثلثا جواب لسؤالها والالف ثابت عليه فيه وان لم يذكره ولو لم يكن كذلك لوقع الثلث
ولم يلزم شيء من المال ولو قالت طلقني بالف فقال طلقتك بخمسمائة ففي وقوع الطلاق وجهان

وجه لا يقع لان الجواب لم يوافق الخطاب والاصح … الطلاق الى الزوج …
من الايقاع بلا عوض فاولى ان يقدر على الايقاع ببعض العوض المبذول … فهذا …
اصحهما انه يستحق لانه طلق على هذا القدر ورضي به والثاني يستحق … الالف
الى ذكر الالف بل يكفي قوله انت طالق فيعمل هذا القدر في ثبوت الالف …
ونحو البيع لو قال الراغب بعني بالف فقال بعتك بخمسماية ففيه احتمال ان المشتري …
يصح لانه زاد خيرا واظهرهما المنع لانه معاوضة محضة ويعتبر فيه من التوافق …
في الطلاق البائنة اذا قالت طلقني نصف طلقة بالف او طلق نصفي او يدي فاجاب
ما سالت فلا يخفى ان الطلاق يكمل بعضه واذا وقع الطلاق فالظاهر الرجوع الى مهر المثل
لفساد صيغة المعاوضة الا ترى انه لو قال بعتك هذا نصفه بيعة او بعتك نصفك او من
بدنك لم يصح فاذا افسدت الصيغة تعين الرجوع الى مهر المثل ولما نجي اختلاف القولين
في ان الواجب مهر المثل او المسمى اذا كان الفساد في المسمى وفيه وجه انه يجب المسمى لانهما ولو
خصص العوض بما لا يختص به فان الشيء قد كمله فلا يبعد ان ينزل منزلة الكامل قال الفصل
الثالث في المعلق بزمان وفيه صور فلو قالت طلقني غدا ولك الف استحق مهر المثل ان
في الغد واما قبله فان طلق بعده تقدر رجعيا لانه خالف ولو قالت لك الف ان طلقتني في جميع
هذا الشهر ولم تؤخر استحق مهر المثل ان طلق اوله او نجلا ونحوا لو قال متى طلقتني فلك الالف فانه لا
يستحق الا بطلاق في المجلس لان قرينة العوض عارض عموم متى ما ولا يعارض صريح التأخير وقد
قيل بنقل الجواب من كل مسألة الى اخرى ولو قال انت طالق غدا على الف فقالت في الحال
قبلت وقع الطلاق غدا واستحق مهر المثل على وجه لفساد المعاوضة بالتعليق والمسمى
على وجه لاحتمال التعليق وفيه وجه انه لا يقع الطلاق اصلا اذا قالت طلقني غدا ولك علي
الف او قالت ان طلقتني غدا فلك علي الف او قالت خذ هذا الالف على ان تطلقني غدا فاخذه
عليه لم يصح ولم يلزمه الطلاق لانه سلم في الطلاق والطلاق لا يثبت في الذمة لكن لو طلقها
في الغد او قبل مجيئه وقع الطلاق بائنا ولزم المال لانه اجابها الى ما سالت او عجله وزاد
الذي يلزمها طريقان احدهما ان فيه قولين احدهما مهر المثل والثاني المسمى كالقولين فيما
اذا خالع على خمر او مغصوب في قول يلزمه مهر المثل وفي قول بدل المذكور والثاني القطع
بوجوب مهر المثل لانه خلع اشتمل على شرط المقارنة الخالي استيجار الطلاق
وذلك على خلاف مقتضى العقد فجا الفساد من جهة الصيغة فيتعين الرجوع الى مهر المثل
ولما نجي القولان فيما اذا كان الفساد في المسمى وكيف ما كان فالظاهر وجوب مهر المثل

وهو المذكو

وهو المذكور في الكتاب وقد يوجه … في استحق الالف بدل مهر المثل والصواب
المثل … كذا لو قالت ان طلقتني في هذا الشهر ولم تؤخر تطليقي
عنه فقد … في ذمة وتأجيل باجل مجهول فصار وانه لا يصح لكن لو طلقها في
الشهر فقد حصل غرضها فيقع الطلاق بائنا ويلزم المال الواجب بطريقان ولا يشترط وقوع
… في المجلس وفيما اذا قالت متى طلقتني فلك الف فقد نقل الامام انه يشترط وقوع التطليق
في المجلس … لان كلمة متى ظاهرة في جواز التأخير لانها تعم الاوقات الا ان ذكر العوض قرينة
… هذا الظاهر فخصصا اللفظة بهذه القرينة وجريا على قاعدة المعاوضات وههنا
صرحت بالتعجيل وجوزت التأخير فلا يقاوم القرينة التصريح وعن بعض الاصحاب نقل جواب
كل مسألة الى الاخرى وجعلهما على قولين او وجهين بالنقل والتخريج في اشتراط التعجيل
في المجلس وعدمه ولو علق طلاق امراته بصفة وذكر عوضا مثل ان قال طلقتك او انت طالق
اذا جا الغد او رأيت الشهر او دخلت الدار على الف فقبلت او سالت المرأة الطلاق فقال
علقت طلاقك بكذا على الف تعليق فظاهر المذهب وقوع الطلاق عند حصول المعلق عليه
على قياس التعليقات وفيه وجه انه لا يقع لان المعاوضة لا يقبل التعليق فيمتنع ثبوت
المال واذا لم يثبت المال لم يقع الطلاق لارتباطه به وعلى الاول الظاهر اشتراط القبول
على الاتصال او تقديم السوال فقيل هي بالخيار بين ان تقبل في الحال او عند وجود الصفة
ثم في المال الواجب وجهان ويقال قولان اظهرهما ان الواجب مهر المثل لان المعاوضات لا يعلق
فيوثر التعليق في فساد العوض وان لم يوثر في التعليق لقوته واذا فسد العوض وجب مهر المثل
وارجحهما عند الاكثرين وجوب المسمى وتجويز الاعتياض عن الطلاق المعلق لتجويزه عن الطلاق
المنجز قال الفصل الرابع في اختلاع الاجنبي هو صحيح كاختلاعها ولا يشترط رضاها لكن
المال يجب على الاجنبي فان كان وكيلا عن جهتها تخير بين ان يختلع مستقلا او بالوكالة ويعرف ذلك
من لفظه ونيته فان لم يصرح بالسفارة ونوى النيابة تعلقت به العهدة كما في الشراء ولو اختلع
بوكالتها ثم بان انه كاذب تبين ان الطلاق غير واقع هذا الفصل احسن عن ترجمة الباب ولو اورده
او اورده في الركن الثاني وهو القابل لكان احسن ويصح خلع الاجنبي من غير رضا الزوجة والتزامه
المال بدل المرأة كالتزام المال المعتق السيد عبده وقد يكون له فيه غرض وهذا اذا فرعنا على
ان الخلع طلاق او كان الجاري بينهما لفظ الطلاق فاما اذا جرى لفظ الخلع وقلنا انه فسخ فقد
قال الائمة لا يصح خلع الاجنبي لان الفسخ من غير علة لا يستقل به الرجل فلا يصح طلبه منه بخلاف
الطلاق فانه يستقل به فجاز ان يساله الاجنبي على مال كما اذا قال الق متاعك في البحر وعلي

لانه خلع الزوج مع الاجنبي كهو مع الزوجة في الالفاظ والاحكام حتى لو اختلعها عبد كان
كما لو اختلعت الامة نفسها ولو اختلعها سفيه وقع الطلاق رجعيا كما لو اختلعت السفيهة
ويجوز ان يكون الاجنبي وكيلا في الاختلاع من جهة الزوج وحينئذ فيتخير بين ان يخلع
وبين ان يخلع وكالة عنها فان صرح بالاستقلال فذاك وان صرح بالوكالة فالزوج
الزوجة بالمال وان لم يصرح ونوى الوكالة فالخلع لها ويتعلق العهدة به حتى
ثم هو يرجع على الزوجة وقوله ويعرف ذلك من لفظه ونيته اي وقوعه عن الوكالة
يكون بتلفظه بها وتارة يكون بالنية واذا لم يتلفظ بالوكالة ولا نواها ففي الوسيط
انه يقع عن الوكالة وفي الزري العياني الظاهر انه يقع للوكيل دون الموكل وقد يفرق
الاصل وقوع العقد لمن يحصل له فائدته ومنفعته وفائدة الشرى يحصل لمن يقع له ومباشر
العقد او لمن يحصل منفعته له وفي الخلع الفائدة تخلص المراة وغرضها سد المال فدا لتخلصها
فيصرف العقد اليها ما امكن او لمن يصرفه الى غيرها وقوله فان لم يصرح بالسفارة ونوى النيابة
السفارة في مثل هذا الموضع يراد بها النيابة فلو لم يعبر باللفظ واقتصر على الكناية وقال نواها
كان اوضح وقوله كما في الشرى اي الوكيل بالشرى اذا اشترى في الذمة ولم يتلفظ بالوكالة ونوى
موكله يطالبه البايع بالثمن مع الاعتراف بوكالته وهذا هو الاظهر وفيه وجه انه لا يطالب
الا الموكل ويشبه ان يجي مثلهما هنا ولو خلع الاجنبي في ... مصرحا بالوكالة
ثم بان انه كاذب تبين ان الطلاق غير واقع لانه لم يلتزم في نفسه وقد بان انه لا التزام منها
فاشبه ما اذا خاطبها فلم يقبل ... يجوز ان يوكل الاجنبي الزوجة بالاختلاع وحينئذ فيتخير
هي بين ان تخلع استقلالا او بين ان تخلع بالوكالة ه قال ولو كان المختلع اباها وهي طفلة
فهو كالاجنبي فان اختلع نيابة بتهالم يصح كالوكيل الكاذب وان اختلع استقلالا ولكن بعين
مالها فهو كخلع الاجنبي بالمغصوب وان لم يتعرض للنيابة ولا الاستقلال ولكن اختلع بعد ذكر انه
من مالها وقع الطلاق رجعيا وكان كالسفيه وقيل انه كالاجنبي يخلع بالمغصوب فعلى المغصوب
ايضا يقع الطلاق رجعيا وان اختلعها بالبراءة عن الصداق صح ان جوزنا للولي العفو والا
فالطلاق رجعي في وجه وهو كالوكيل الكاذب على وجه ولو قال خالعها وانا ضامن براءتك
عن الصداق فالظاهر ان الطلاق رجعي وان قال اختلعت على اني ضامن ان طولبت بالصداق
فالطلاق باين وعليه مهر المثل اب الزوجة في اختلاعها كالاجنبي فان اختلع بنفسه فذاك
وان اختلع بمالها وصرح بالنيابة او الولاية لم يقع الطلاق وكان كمن اختلع بالوكالة وبان انه كاذب
وان اختلع بمالها وصرح بالاستقلال فهو كالاختلاع بالمغصوب وفيه قولان قدمناهما ...

دعوى ...

... ذكره المارة ان اختلع بعبد او غيره وذكر انه من مالها ولم يتعرض
للنيابة ولا الاستقلال فيقع الطلاق رجعيا كما في مخالعة السفيهة ووجه الشبه انه اهل للقبول
محجور عليه في مالها كما ان السفيهة لها اهلية القبول لكنها محجورة في مالها لكن هذا القدر من
الشبه موجود في الاختلاع بالمغصوب مطلقا ولتشابه الصورتين خرج من الاختلاع بالمغصوب
... ههنا انه يقع الطلاق باينا ويعود القولان في المال وفي الاختلاع بالمغصوب وجه من ههنا
انه يقع الطلاق رجعيا وقد سبق ذكره في الباب الثاني ولو اختلعها بالصداق او على ان الزوج بري
عن الصداق او قال للزوج طلقها وانت بري عن صداقها فالذي في المختصر انه يقع الطلاق
رجعيا ولا يبرا الزوج عن الصداق وحكى صاحب الكتاب وجماعة ان المسألة مخرجة على ان الولي
هل له العفو عن صداق الصغيرة ان قلنا نعم صح الخلع وبري الزوج وان قلنا لا فوجهان اصحهما
ان الجواب ما نص عليه لانه ليس له الابراء ولم يلتزم في نفسه شيئا واذا كان الطلاق على العوض
ولم يثبت العوض المسمى ولا ما يقوم مقامه وقع رجعيا كما في اختلاع السفيهة والثاني انه لا يقع
اصلا لان الاختلاع بالصداق يشعر بانه يتصرف بالولاية وليس له هذه الولاية فاشبه التوكيل
الكاذب ومن الاصحاب من لم يصحح التخريج على الاصل المذكور لان احد شرطي القول بجواز عفو
الولي وقوعه بعد الطلاق وهذا الشرط غير حاصل في الخلع على الصداق فتحصل خلاف في ان
الولي هل يخلع بالصداق مع الحكم بان له ان يعفو ثم عفو الولي ان جوزناه شرطه ان يكون قبل الدخول
فاذا جوزنا الخلع تفريعا عليه فالخلع قبل الدخول مشترط فيكون العوض احد الشطرين والاخر يسقط
على سبيل العوضية ولو اختلعها بالبراءة عن الصداق وضمن له الدرك ففيه وجهان احدهما عند
الامام وصاحب الكتاب ان هذا الضمان لا اثر له ويقع الطلاق رجعيا كما لو قال طلقها وانت بري
عن صداقها ه وايضا فان ضمان عين المراة لا يصح فيلغو ويقع الطلاق رجعيا والثاني
وبه اجاب الاكثرون انه يقع الطلاق باينا لانه التزم المال كما لو اختلع بالمغصوب ولا يبرا عن
الصداق لكن الرجوع الى مهر المثل او بدل الصداق على اختلاف القولين المعروفين ولو قال اختلعها
وانا ضامن للصداق ان طولبت به اديت عنك فهاهنا ضمن المال دون البراءة لكنه التزم فاسد
فيكون الرجوع الى مهر المثل على اظهر القولين وهو المذهب اورده في الكتاب في هذه الصورة والى
... المذكور في الثاني ه قال الباب الخامس في النزاع وله صور احدها ان يقع في اصل ذكر العوض
فالقول قولها اذا انكرت العوض والبينونة تحصل بواحدة له بقوله الثانية النزاع في جنس العوض
وقدره موجب التحالف والرجوع الى مهر المثل كما في الصداق اذا اختلف الزوجان في اصل الخلع
فقالت الزوجة ه خالعتني على كذا وانكر الزوج فالاصل بقاء النكاح والزوج المصدق بيمينه

ولو اختلفا في العوض فقال طلقتك على كذا فقالت بل طلقتني بلا عوض [illegible]
بيمينها ويحصل البينونة بقوله ولا يقبل قوله في سقوط سكناها ونفقتها [illegible]
على الخلع واختلفا في جنس العوض بان قالت خالعتني على الدراهم وقال [illegible]
قدره او في بعض صفاته حلولا وتاجيلا وصحة وتكسيرا ولا بينة فيتحالفان [illegible]
ابي حنيفة واحمد ان المراة المصدقة واذا تحالفا فلا يندفع البينونة ولكن [illegible]
في العوض والقول ان التسمية تنفسخ او يفسخها احدهما على النزاع وفي كيفية اليمين [illegible]
في البيع والرجوع بعد الفسخ او الانفساخ الى مهر المثل كما اذا تنازعا في الصداق ويخالف [illegible]
وجه لو كان ما يدعيه الزوج اقل من مهر المثل لم يكن له اكثر منه وقد سبق نظيره في الصداق في
وجه له اكثر الامرين من مهر المثل او المسمى في العقد قال **الثالثة** اذا توافقا على جريان

الخلع بالف درهم مطلق وفي البلد نقود مختلفة لا غالب فيها ولكن نويا نوعا واحدا فقد لا
يحتمل في البيع فهذه انه من حيث اللفظ ويحتمل في الخلع ولا يجيز في الخلع ان يذكر مجردا الالف
ولا يتعرض للنوع واشد احتمالا منه ان يقول الف الاشي فيفسد الخلع للاجمال ولا تؤثر النية فيه
مع التوافق فلو نويا نوعا فقال اردنا بالدراهم النقرة فقالت بل اردنا الفلوس فيتحالفان
لانه تنازع في الجنس ان توافقا على ارادة الدراهم ولكن قالت اردنت الفلوس فلا تقبل قولها
فان طلقت بانت ولا عوض عليها وان توافقا على ارادتها الفلوس ولكن قال اردت الدراهم
ولا فرقة فالبينونة حاصلة بكل حال في الظاهر لتوافقهما على الدراهم لفظا وجريان الخلع و
البينونة لا مطلع عليها ولا شيء للزوج لانكاره للفرقة وقيل له مهر المثل اذا خالعها على

الف درهم وفي البلد نقود مختلفة ولا غالب فقد سبق ان البيع والصورة هذه لا يصح حتى يتبينا
نوعا واحدا فالظاهر الاكتفاء بالنية ونزوجه كذا نوعا كما لو ما اذا نويا نوعا في البيع فقد
يحتمل في الخلع ما لا يحتمل في البيع وكذلك يحتمل المكاتبة بالاعطاء من غير لفظ بخلاف البيع
وفيه وجه انه يفسد التسمية كما يفسد البيع ولو قال خالعتك على الف ولم يذكر الجنس
الدراهم ولا غيرها فالمنقول في الكتاب انه لا يحتمل هذا الابهام في الخلع ايضا وان نويا جنسا
ونوعا واحدا لان المذكور هاهنا مجرد العدد والمعدود غير مذكور والذي يوجد لاصحابنا
العراقيين وغيرهم انه يحتمل ذلك ايضا لان المقصود ان يكون العوض معلوما عند المتعاقدين
فاذا توافقا بالنية على شيء كان كما لو توافقا عليه بالنطق ولو قال خالعتك على الف
شيء فقبلت ففي الكتاب ان الاجمال فيه اشد فيفسد التسمية ولا يؤثر توافق النيتين على
شيء معين توجه شدة الاجمال بان الالف اذا اقتصر عليه فهم منه الالف الذي يتعامل به

فقد

١٣٥

[illegible] قول له [illegible]
[illegible] انه ان كان لا يقدر على الوفا بحقها
[illegible] النكاح لمن لا تحتاج للعبادة افضل له
[illegible] النكاح [illegible] الى المواهش [illegible] افضل [illegible]
[illegible] فقال ابو حنيفة النكاح افضل من التخلي للعبادة
[illegible] ان من خاف الزنا وجب عليه النكاح ووجه ان النكاح
[illegible] على من قدر [illegible] واذا اراد النكاح فالبكر اولى من الثيب
[illegible] والولود اولى لقوله صلى الله عليه وسلم [illegible]
[illegible] لقوله صلى الله عليه وسلم [illegible]
[illegible] والتي ليست لها قرابة قريبة [illegible]
لا تنكحوا القرابة القريبة فان الولد يخرج ضاويا [illegible]
قبل النكاح ما سبق في المقدمات التي اوردها في القسم الاول [illegible]
[illegible] وكذلك اوردها في الوسيط وعدد في بعض النسخ [illegible]
[illegible] صلى الله عليه وسلم [illegible] الترغيب في النكاح واحد [illegible]
المكروهة وسائر احكام النظر والثالثة في خصائص [illegible]
بالنسبة الى وجهها وكفيها والخناح الى [illegible]
[illegible] فان كان الناظر صبيا او مجنونا او مملوكا لها او كانت رفيقة [illegible]
[illegible] والعورة من الرجل ما بين سرته وركبته [illegible]
[illegible] المراة الى المراة والمراة الى الرجل [illegible] الا ما بين السرة والركبة [illegible]
[illegible] النكاح والملك يجوز النظر الى السوأتين من الجانبين مع كراهة والسرة [illegible]
[illegible] الحاجة المعالجة ولكن النظر الى السوأة يحتاج حاجة موكدة ويباح النظر الى وجه المراة [illegible]
[illegible] لتحمل شهادة الزنا [illegible] فاذا رغب في نكاح امراة نظر اليها [illegible]
[illegible] وقد خطب امراة انظر اليها فانه احرى ان يؤدم بينكما [illegible]
[illegible] الله بينهما على فعل وهذا النظر [illegible]
[illegible] الاول [illegible] بقوله [illegible] الكتاب للمنظور اليها [illegible]
[illegible] حاجة الى [illegible] والنظر اليه منها الوجه والكفان
[illegible]

[illegible] الى الكف [illegible]
حشفة ينظر الى الوجه والكفين [illegible]
ذكر وجهين في جواز النظر الى [illegible]
هناك يجوز هاهنا العوض التزوج [illegible] هناك فانه يحرم [illegible]
على الاطلاق ينبغي ان يكون النظر بعد العزم على نكاحها ارتضاها [illegible]
بعد الخطبة وتركها شق على اهلها [illegible] ينظر اليها حيث ياذن [illegible]
يمكن تكرره منهما الى الاخر [illegible] وجهين يحرم الخطبة على الخطبة
النظر في هذا الموضع يحرم على الرجل النظر الى ما هو عورة من المراة [illegible]
يخاف الفتنة قال تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم وان لم يخف [illegible]
تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين [illegible]
اورده في الكتاب واجاب به صاحب المهذب والقاضي الروياني [illegible]
النساء من ان يخرجن سافرات [illegible] الرجل النظر [illegible]
الفتنة فالاولى [illegible] حسم الباب وقطع النظر عن تفاصيل [illegible]
وليس المراد من الكف مجرد الراحة بل اليد من رؤوس الاصابع الى المعصم
يختص الحكم بالراحة واخمص القدمين على [illegible] اما الطفل الذي
يخاف منه [illegible] ورد به النص [illegible]
النظر كنظر البالغ الى الاجنبيات لظهوره على العورات [illegible]
نظره الى الاجنبية كنظر [illegible] الى المحرم وعليه يحمل قوله تعالى او [illegible]
من الرجال والثاني انه كنظر الفحل الى الاجنبيات لانه يحل له نكاح [illegible]
[illegible] كالمحرم والمجبوب الذي [illegible] والخصي الذي [illegible]
المشبه بالنساء والشيخ [illegible] وقيد الخصي [illegible] الا ان يكبر [illegible]
وكذا المخنث [illegible] والمخنث على الاطلاق وقوله في الكتاب [illegible]
الى [illegible] بالصبي [illegible]
[illegible] المجبوب [illegible] ينبغي ان يحمل على [illegible] لما ذكرناه [illegible]
[illegible] فيه وجهان [illegible] لقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن [illegible]
لانه لو [illegible] المحرمية لاستترت [illegible]
احدها [illegible] والثاني [illegible]

[illegible] واذا قال الزوج اردنا الدراهم النقرة وقالت
الفلوس [illegible] ان [illegible] هو المذكور في الكتاب انهما يتحالفان لانه نزاع في جنس
العوض [illegible] تنازعا فيما سمياه والثاني انه يثبت مهر المثل من غير تحالف لان هذا
[illegible] الارادة ولا مطلع عليها واذا امتنع ووقع الاختلاف كان العوض مجهولا
و[illegible] ان المسئلة منصوصة فيما اذا اطلقا لفظ الدراهم واختلفا في المراد بها وفيه اشكال
[illegible] الدرهم اسم للقدر المعلوم من النقرة وان التفسير بالدراهم المغشوشة لا يقبل سيما
[illegible] كان الغالب في البلد الدرهم الخالص واذا لم يقبل التفسير بالمغشوش فكيف يقبل بالفلوس
وكيف يحلف عليه نعم لو اقتصر على ذكر الالف ولم يذكر الجنس ينتظم هذا التصوير ولو توافقا
على ان الزوج اراد النقرة وقالت المراة اردت الفلوس وقال الزوج بل اردت النقرة
ايضا فالبينونة حاصلة لانتظام صيغة الخلع ايجابا وقبولا وهي قضية ما يقوله الزوج
ويصدق هي في نيتها وارادتها فاذا حلفت فلا شي عليها اما الفلوس فلم يدعها
الزوج واما النقرة فقد نفته باليمين ولو توافقا على انها ارادت الفلوس وقال الزوج
اردت النقرة فلا فرقة بيننا لاختلاف الخطاب والجواب وقالت بل اردت الفلوس
فيحصل البينونة في الظاهر لتوافق اللفظين والنيات لا مطلع عليها وهل يثبت
للزوج شي فيه وجهان المرضي عند صاحب الكتاب المنع لانه منكر للفرقة فكيف ياخذ
عوضا عنها والثاني يثبت مهر المثل لحصول البينونة في الظاهر وقوله وان توافقا على
ارادته الدراهم يعني ارادة النقرة التي هي حقيقة الدراهم بلفظها ه قال الرابعة
اذا تنازعا في العوض فقالت سالتك ثلاث تطليقات بالف فاجبتني فقال بل سالت
واحدة فهي اتفقا على الالف وتنازعا في مقدار المعوض تحالفا وله مهر المثل بما
عدد الطلاق فلا يعتبر فيه الا قوله الخامسة اذا ادعى عليها الاختلاع فانكرت وقالت
اختلعني اجنبي فالقول قولها في نفي العوض وبانت بقوله ولا شي له على الاجنبي الا باعترافه
ولو قالت اختلعت ولكن بوكالة اجنبي فيتحالفان لانهما اتفقا على اصل العقد واختلفا
في صفة الاضافة وجعلنا القول قولها لانكارها اصل الالتزام هذا الخلاف في العوض
[illegible] اذا قالت سالتك ثلث تطليقات بالف فاجبتني وقال بل سالت واحدة بالف فالالف
متفق عليه ولكن يتحالفان لان قدر المعوض مختلف فيه فهو كالاختلاف في المبيع واذا تحالفا
فعليها مهر المثل وعدد الطلاق المعتبر فيه قوله فيصدق بيمينه ولا يقع الا واحدة ولو
قال اختلعت نفسك بكذا فانكرت وقالت اختلعني اجنبي والمال عليه فالقول قولها في نفي

العوض ولا شيء للزوج على الاجنبي لاعترافه بان الخلع لم يجر معه ويجعل المهر في ذمة الزوج ولو قالت اختلعت ولكن بوكالة فلان وصرحت بالاضافة اليه فوجهان احدهما انهما يتحالفان لانهما اتفقا على جريان العقد بينهما واختلفا في كيفيته والثاني المنع وعلى هذا الوجهان احدهما ان القول قولها مع اليمين لانها تنكر اصل الالتزام والثاني يصدق الزوج بيمينه لانها اعترفت بالعقد وفايدته تعود اليها وذلك ظاهر الزام المال وهي تدعي ما يمنع المطالبة وهي الاضافة الى الغير والاصل عدمه ولو سلمت انه لم يجر بالاضافة الى الاجنبي ولكن قالت نويته فان قلنا بتوجه المطالبة على الوكيل لم ينقطع طلبة الزوج بذلك وان قلنا لا يطالب الوكيل فيجي الخلاف ويصدق الزوجة او الزوج فيه الوجوه الثلثة والله اعلم قال

كتاب الطلاق وفيه خمسة ابواب الباب الاول في البدعة والسنة وفيه فصلان الاول في بيان البدعي وهو الطلاق المحرم ايقاعه ولتحريمه سببان احدهما الحيض فمن تعتد بالحيض فطلاقها في الحيض بعد الدخول بدعي لما فيه من تطويل العدة اذ بقية الحيض لا تحتسب ولا بدعة في طلاق غير الممسوسة ولا سنة ويجوز خلعها في الحيض لان ذلك تطويل برضاها فيجوز الطلاق برضاها وان لم يكن عوض ولا يجوز اختلاع الاجنبي وقيل انه معلل بضرورة الافتداء فلا يجوز الطلاق بسؤالها ويجوز خلع الاجنبي ويحكم بطلاق على المولي وان كان في الحيض للضرورة ومن طلق في حال الحيض فيستحب ان يراجع حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم يطلقها ان شاء ليكون الرجعة للطلاق وفيه تردد والاولى انه هل يستحب ان يجامعها وقيل يراجعها حتى تطهر فيطلق في الطهر الاول

يقال طلق الرجل امرأته تطليقا وطلقت هي تطلق طلاقا فهي طالق وطالقة وطلقت لغة ايضا ومنهم من يكره ورجل مطلاق وطلقة كثير الطلاق للنساء ويقارب معنى الطلاق قولهم تطلق الظبي اي مر لا يلوي على شيء واطلقت الاسير اي خليته وحبس فلان طلقا اي بغير قيد وبغير طلق اي غير مقيد ورجل طلق اليدين اي سمح واطلق يده بالخير والاخبار الواردة في الطلاق مشهورة معتضدة بالاجماع ثم الطلاق ينجز تارة ويعلق اخرى وهما يشتركان في شروط واحكام ويختص التعليقات باحكام ولا يكاد ينحصر صورها فرتب الكتاب على شطرين احدهما في العامة والثاني في التعليقات خاصة وهذا الشطر لم ينبه عليه في اول الكتاب لكنه حيث قال من بعد الشطر الثاني في التعليقات وفي الشطر الاول ابواب الاول في الطلاق والمحرم وقد ترجمه ببدعة الطلاق وسنته واشتهر وصف الطلاق بالسني والبدعي ثم يفسر السني بما لا يحرم ايقاعه والبدعي بما يحرم ايقاعه وعلى التفسير لا قسم وراء السني والبدعي

والمشهور ان السني طلاق المدخول بها التي ليست حاملا ولا صغيرة ولا آيسة والبدعي طلاق المدخول بها في حيض او في طهر جامعها فيه ولم يظهر حملها ويقال على الابهام البدعي الطلاق المحرم ايقاعه والسني الذي لا يحرم ايقاعه فيخرج التي يعسر رها التحريم وعلى هذا ينقسم الطلاق الى سني وبدعي وما ليس بسني ولا بدعي ولتحريم الطلاق سببان احدهما وقوعه في حال الحيض اذا كانت المرأة ممسوسة وكانت ممن يعتد بالاقراء قال الله تعالى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن اي الوقت الذي يشرعن فيه في العدة وطلق ابن عمر امرأته وهي حائض فسأل النبي صلى الله عليه وسلم عمر عن ذلك فقال مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك وان شاء طلق فتلك العدة التي امر الله تعالى ان يطلق لها النساء والمعنى فيه ان بقية الحيض لا تحسب من العدة فتطول عليها مدة التربص وقوله في الكتاب فمن تعتد بالاقراء في بعض النسخ بالحيض والمقصود لا يختلف اي التي تحيض وتتعلق عدتها بالحيض والطهر ولو لم يذكر هذه اللفظة لجاز فان الحيض لا يكون الا لمن هذه حاله وقوله ولا بدعة في طلاق غير الممسوسة ولا سنة وجهه ما بيناه وفي بعض النسخ والآيسة بدل ولا سنة وهو صحيح ايضا ويجوز خلع الحائض وطلاقها على مال لاطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وذكر فيه معنيان احدهما ان المنع كان رعاية لجانبها لئلا تتضرر بطول الانتظار فاذا اختلعت رضيت به والثاني ان بذل المال يدل على شدة الحاجة الى الخلاص بالمفارقة فعلى الاول لو سألت الطلاق ورضيت من غير مال لم يكن بدعيا لانها رضيت بطول الانتظار وعلى الثاني يكون بدعيا لان الضرورة لم تتحقق وهذا اظهر ولو اختلعها اجنبي لم يكن بدعيا على الثاني لانه وجدت الحاجة الداعية الى بذل المال فهو بدعي على الاول لانه لم يوجد منها الرضا بالتطويل وهذا اظهر ويشبه ان يقال المعنى في جواز خلعها حاجتها الى الافتداء بالمال لا مطلق الافتداء واذا امتنع المولي من الفيئة والطلاق بعد المطالبة فاطلق عليه ليس ببدعي وان وقع في زمان الحيض وان طلق المولي بنفسه فقد ذكر الامام وغيره انه ليس ببدعي ايضا لانه حق توجه عليه وهي طالبة له ويمكن ان يقال انه بدعي لان الايذاء بالايلاء هو الذي احوجها اليه ولان الطلاق لا يتعين لرفع المطالبة ثم من طلق في الحيض بدعيا فيستحب له المراجعة لحديث ابن عمر وقال مالك يجب عليه المراجعة واذا راجع فهل له طلاقها في الطهر الذي يعقب تلك الحيضة فيه وجهان احدهما نعم لاستعقابه العدة المحسوبة واندفاع ضرر التطويل بما طهرها المنع بل يؤخر الى الطهر الثاني على ما اشتهرت الرواية في الحديث والمعنى

في الحيض ان وطيها بعدما طهرت كان الطلاق في ذلك الطهر بدعيا ايضا والاولى ان يكون المراجعة لحمل
الطلاق فكما ينهى عن النكاح لمحض الطلاق ينهى عن الرجعة له وعلى هذا فهل يستحب
ان يطاها في الطهر الاول ليظهر مقصود الرجعة فيه وجهان للاصحاب والاظهر المنع
والاكتفا بامكان الاستمتاع ، قال ولا بدعة في الجمع بين الثلث ولكن الاولى التفريق
من الندم ولو قال انت طالق مع اخر جزء من الحيض فهو بدعي في وجه لاقترانه بالحيض وسني
من وجه لاستعقابه الطهر المحسوب وكذلك الخلاف في قوله انت طالق في اخر جزء من الطهر
وكذا بالعكس ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق فهو جائز وان كانت في الحيض لكن لو دخلت
وهي طاهر يقع سنيا وان كانت حايضا يقع بدعيا فيستحب المراجعة ، فيه ثلث صور
احديها لا بدعة في الجمع بين الثلث لما روي في حديث اللعان ان الملاعن قال هي طالق
ثلثا ولم ينكر عليه النبي صلى الله عليه وسلم والاولى ان يفرق الطلقات على الاقرا او الاشهر
ليتمكن من الرجعة او التجديد بالنكاح ان لحقه ندم وعند ابي حنيفة ومالك يحرم الجمع بين الثلث
وهو رواية عن احمد وكان ذكر هذه الصورة بعد ذكر سببي التحريم احسن من ادخاله بينهما
الثانية لو قال انت طالق مع اخر جزء من حيضك او اخر جزء منه فوجهان احدها انه يقع
بدعيا لاقترانه بالحيض واظهرهما انه يقع سنيا لاستعقابه الشروع في العدة ولو قال
انت طالق مع اخر جزء من الطهر ولم يطاها في ذلك الطهر فان قلنا ان الانتقال من الطهر الى
الحيض قرء فهو سني لمصادفته الطهر والشروع في العدة عقيبه وان لم يجعله قرءا
انعكس الوجهان السابقان ان وقع بدعيا هناك وقع سنيا هاهنا وان انعكس انعكس
وهو الاظهر ولو قال في الصورتين في اخر جزء بدل مع اخر جزء فقد قيل انه يقطع بوقوعه
بدعيا اذا قال في اخر جزء من الحيض وبوقوعه سنيا اذا قال في اخر جزء من الطهر وتخصيص
الخلاف بلفظه مع وفي صورة في الثالثة تعليق الطلاق بدخول الدار وغيره ليس ببدعي
وان اتفق في الحيض لانه لا اضرار في الحال ولكن ينظر الى وقت الوقوع وان وجدت الصفة
وهي طاهر نفذ سنيا وان وجدت وهي حايض نفذ بدعيا واتى استحبابا المراجعة وفيه
وجه ان التعليق في نفسه بدعي لانه لا يدري الحال وقت الوقوع وعساه يقع اضرارا ،
قال السبب الثاني امكان الحمل فالطلاق في طهر جامعها فيه او استدخلت ماءه بدعي
فان ظهر كونها حاملا لم يكن بدعيا لانه طلق على ثقة ولو وطيها في الحيض ثم طلقها قبل الحيض
لان بقية الحيض تدل على البراة وقيل بالتحريم والظاهر انه لا بدعة في خلعها وقيل يحرم
لان امر الحمل لا يتعلق برضاها والعدة حقها فيجوز ان يتاثر برضاها فالايسة والصغيرة

وغير الممسوسة والحامل [illegible] لا بدعة [illegible] في طلاقهن ، السبب الثاني اذا جامع
امراته في طهر وهي ممن تحبل ولم يظهر حملها حرم عليه ان يطلقها في ذلك الطهر لقوله
صلى الله عليه وسلم في قصة ابن عمر ثم ان شا طلقها قبل ان يمسها ولانه ربما يندم على
الطلاق لو ظهر الحمل فان الانسان قد يطلق الحايل دون الحامل وان ندم فقد لا
يمكن التدارك فيتضرر الولد ويتبرم الوالد ولو استدخلت ماءه فكالوطي لاحتمال حدوث
الحمل منه فان ظهر بها الحمل لم يكن طلاقها بدعيا لانه اذا طلقها فقد طلق على علم بالحال ووثوق
فقد وطن نفسه على الفراق مع حصول الولد ولو وطيها في الحيض ثم طلقها في الطهر
فوجهان احدهما لا يحرم لان بقية الحيض تشعر بالبراة واظهرهما التحريم لاحتمال العلوق
في الحيض وكون البقية مما دفعته الطبيعة اولا وهياته للخروج ولو خالع الممسوسة
في الطهر او طلقها على مال لم يكن بدعيا لما ذكرنا في خلع الحايض وفي وجه هو بدعي كالطلاق
بخلاف الطلاق في الحيض لان المنع هاهنا لرعاية امر الولد فلا يؤثر رضاها فيه و
المنع هناك لتطويل العدة فاذا رضيت اثر رضاها ولو طلقها في طهر مسها فيه فيستحب
ان يراجعها فيه كما لو طلقها في الحيض وحكي وجه انه لا يستحب المراجعة هاهنا اولانا لا
تاكد في طلاق الحايض ويتبين مما ذكرنا من السببين ان الايسة والصغيرة لا بدعة
في طلاقهما لان عدتهما بالاشهر ولا يعتبر بها طول وقصر واذا لم يكن حيض لم يكن حمل فلا
يؤثر المعنى الثاني وكذا غير المدخول بها لانه لا عدة عليها ولا ولد لها وكذا التي ظهر حملها
لان عدتها بوضع الحمل فلا تختلف المدة في حقها ولا يعرض الندم بسبب الولد لانه وطن
نفسه عليه ولا فرق بين ان ترى الحامل الدم وجعلناه حيضا وبين ان لا يكون كذلك وقيل
ان كانت ترى الدم وجعلناه حيضا فقال لها انت طالق للسنة لا يقع الطلاق حتى
تطهر وعلى هذا فطلاق الحامل بدعة كما للحايل والظاهر الاول ، قال الفصل الثاني
التعليق بالسنة والبدعة وفيه مسايل الاولى اذا قال للحايض انت طالق للبدعة طلقت
في الحال ولو قال للسنة لم يطلق حتى تطهر ولو قال للطاهر انت طالق للسنة وقع في
الحال وان قال للبدعة فاذا جامعها او حاضت طلقت واللام فيهما منتظر كالتاقيت
كقوله انت طالق لرمضان ان جا او قوله انت طالق لرضا فلان فانه للتعليل فيقع
في الحال وان سخط فلان فلو قال اردت التاقيت يدين باطنا وهل يقبل ظاهرا فيه وجهان
ولو قال للصغيرة او غير ممسوسة انت طالق للسنة او للبدعة وقع في الحال وكان
للتعليل وسقط قوله وقيل لا يقع المضاف الى البدعة حتى يدخل بها وتحيض وان قال

للسنة يقع في الحال لان السنة طلاق لا تحريم فيه المشهور من معنى التعليق بما يقابل
السحر ولفظ التعليق هاهنا غير محمول عليه لان صورة الفصل لا يحتمل معنى التعليق
المقابل للتنجيز لا ترى انه اذا قال الحايض انت طالق للبدعة يقع في الحال من غير تعليق على
شي ولنا ان اذا اضافة للطلاق الى السنة والبدعة والوصف بهما تنجيز او تعليق فاذا
قال الحايض انت طالق للبدعة وقع الطلاق في الحال وان قال للسنة لم يقع حتى تطهر
ولا يتوقف على الاغتسال وقال ابو حنيفة ان انقطع الدم لاكثر الحيض فكذلك وان كان
لما دونه فلا يقع حتى يغتسل اوله او يتيمم لفقد الماء او يمضي عليها وقت صلوة
ولو قال للطاهر انت طالق للسنة فان لم يجامعها في ذلك الطهر وقع في الحال وان جامعها
فلا يقع حتى تحيض وتطهر ولو قال انت طالق للبدعة فان كان قد جامعها في ذلك الطهر
وقع في الحال والا فكلما حاضت طلقت ولو جامعها قبل ان تحيض فكما غيب الحشفة
وقع الطلاق ولزمه النزع فان استدام فلا حد وان كان الطلاق رجعيا وكذا ان كان
قد علق ثلث طلقات لان ابتداءه مباح وفيه وجه انه يجب اذا كان عالما بالتحريم
وقوله واللام فيما ينتظر للتاقيت اي اللام في قوله للبدعة اذا لم يكن الحال حال
البدعة وفي قوله للسنة اذا لم يكن الحال حال السنة يحمل على التاقيت لانهما
حالتان منتظرتان متعاقبتان تعاقب الايام والليالي والشهور فاشبه ما اذا
قال انت طالق لرمضان بخلاف ما اذا دخلت اللام ما لا ينتظر تعاقبه كما اذا قال
انت طالق لفلان او لرضا فلان يقع في الحال رضي ام سخط وفي وجه انما يقع في
الحال اذا نوى التعليل اما اذا اطلق ولا نية له فانما يقع اذا رضي فلان وحيث
يحمل على التعليل فلو قال اردت التاقيت والتعليق فيدين وهل يقبل ظاهرا
فيه وجهان سبقا في نظايرها والاصح المنع وهذا اذا خاطب امراة يعتورها طلاق
السنة والبدعة اما اذا قال الصغيرة غير ممسوسة او لصغيرة او كبيرة غير ممسوسة
انت طالق للسنة ... وقع في الحال لانه ليس في طلاقها سنة ولا بدعة فيلغو ذكر
السنة ويبقى اصل الطلاق ولانه اذا لم يعتورها حالتا السنة والبدعة كان
اللام للتعليل ولان السنة طلاق لا تحريم فيها وهو كذلك وهذا توجيه من فسر
بهذا القدر ولو قال انت طالق للبدعة فالظاهر انه تطلق ايضا لانه لا يعتورها
الحالتان وقيل يحمل اللام على التاقيت وينتظر مجي حالة التحريم بان تحيض الصغيرة
ويدخل بغير الممسوسة وفي الصورتين وجه انه لا يقع الطلاق لتعلقه بصفة لا ...

فاشبه ما اذا قال انت طالق ان صعدت السماء والوجهان المذكوران في الكتاب
متفقان عليهما في وقوع الطلاق في الحال اذا قال لها انت طالق للسنة وان اختلفت
التوجيه والخلاف فيما اذا قال انت طالق للبدعة قال الثانية اذا قال للطاهر
انت طالق ثلثا بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة حمل على التشطير فطلقة فيقع
طلقة وتضعف فيكمل في الحال طلقتين وقال المزني يقع واحدة لان البعض يحمل
على الواحد فيقبل عليه ولو قال اردت في الحال ثلثه ايضا قبل لان البعض ولو قال
اردت واحدة في الحال وثنتين في الاستقبال فالظاهر انه يقبل وقيل لا يقبل لان
تسمية اللفظين بعضا بعيد الثالثة اذا قال انت طالق اجمل الطلاق وافضله
واحسنه فهو كما لو قال للسنة فلو يقع في الحيض ولو قال اقبح الطلاق واسمجه فهو
كقوله للبدعة ولو قال طلقة قبيحة حسنة او سنية بدعية فيلغو الوصف لتناقضه

حالة

ويقع اصل الطلاق ... اذا قال لامراته وهي من ذوات الاقراء انت طالق ثلثا بعضهن للسنة
وبعضهن للبدعة فان اطلق ولم ينو شيئا حمل على التشطير كما لو قال هذه الدار بعضها
لزيد وبعضها لعمرو وحمل على التشطير وبعض الطلاق يكمل فيقع في الحال طلقتان فاذا
صارت الى الحالة الاخرى وقعت الثالثة وفيه وجه وبه قال المزني انه يقع في الحال
طلقة ويتاخر الطلقتان الى الحالة الاخرى لان لفظ البعض يقع على الكثير والقليل
والمستيقن وقوع طلقة واحدة ووجه اخر انه يقع الثلث في الحال حملا على ايقاع
بعض من كل طلقة ولو قال اردت ايقاع بعض من كل طلقة كنصف او ثلث وقع الثلث
في الحال بلا خلاف ولو قال اردت في الحال طلقتين وفي الاستقبال طلقة قبل وحكم
بمقتضاه وان قال اردت في الحال طلقة وفي الاستقبال طلقتين فوجهان احدهما لا يقبل
لانه يوخر طلقة يقتضي الاطلاق تعجيلها فصار كما لو قال انت طالق ثم قال اردت
ان دخلت الدار واصحهما القبول لان اسم البعض يقع على الكثير والقليل من الاجزاء
وقد يعلل الوجه الاول بان تسمية اثنتين من الثلث بعضا بعيد لكن هذا القدر موجود
فيما اذا قال اردت طلقتين في الحال الا انه مقر على نفسه بالا غلظ فلم يتهم والخلاف
في القبول ظاهرا ولا خلاف في الدين وقوله في الكتاب اذا قال للطاهر ليس للتخصيص
بل الحكم فيما اذا قال ذلك للحايض كالحكم فيما اذا قاله للطاهر والمعتبر ان يكون المخاطبة
ممن ... ولو قال انت طالق اجمل الطلاق او افضله او اكمله او احسنه او
اجمل الطلاق ونحو ذلك من صفات المدح ولم ينو شيئا فهو كما لو قال انت طالق للسنة

حتى لا يقع ان كانت في حال البدعة حتى تنتهي الى حال السنة وان نوى طلاقها في البدعة وقال
اردت حسن طلاقها من جهة سوء خلقها فان كانت في حال البدعة طلقت لانه غلظ على
نفسه وان كانت في حالة السنة لم يقبل في الظاهر ويدين واذا وصف الطلاق
بذم فقال انت طالق اقبح الطلاق او اسمجه او افحشه او ارداه او شر الطلاق
فهو كقوله للبدعة حتى لا يقع ان كانت في حالة السنة حتى تنتهي الى حال البدعة وان
قال اردت قبح الطلاق من جهة حسن خلقها وعشرتها وقع الطلاق في الحال لانه
غلظ على نفسه ولو قال انت طالق طلقة حسنة قبيحة او جميلة فاحشة او سنية
بدعية والمخاطبة من ذوات الاقراء وقعت في الحال لانه وصف الطلاق بصفتين
فيلغوا الوصفان ويبقى اصل الطلاق ولان احدى الحالتين حاصلة لا محالة فيقع
الطلاق موصوفا بما يناسب تلك الحالة ويلغوا الصفة الاخرى وقضية التوجيه
الاول وقوع الطلاق اذا خاطب بذلك من لا يتعرض للسنة والبدعة وقضية التوجيه
الثاني ان لا يقع • قال الرابعة اذا قال انت طالق ثلثا في كل قرء طلقة نظر فان
كان قبل الدخول وهي حائض لم يقع وان كان طاهرة وقعت واحدة وبانت فلو نكح
الثانية وان جدد نكاحها قبل الطهر الثاني لحق الثانية والثالثة على قول عود الحنث
فان جدد النكاح بعد الطهر لم يقع لانحلال اليمين بالطهر من قبل التجديد وان كانت مدخولة
بها طلقت ثلثا في ثلثة اقراء وقد شرعت بالاولى في العدة وهل تستانف العدة للطلقة
الثانية والثالثة فيه خلاف وان كانت حاملا وهي تحيض وقلنا ان الحامل تحيض فيقع
واحدة في الطهر الاول وهل يتكرر في الطهر الثاني والثالث فيه خلاف لان القرء ما يدل
على البراءة بحال او مبني على ان القرء طهر محتوش بدمين لا الانتقال من الطهر الى الحيض
قرؤ ايضا ه اذا قال لزوجته انت طالق ثلثا في كل قرء طلقة فان كانت حائلا من ذوات
الاقراء وهي غير مدخول بها نظر ان كانت حائضا لم يقع الطلاق لان الاقراء عندنا هي الا
طهار وقيل يقع لانها غير مخاطبة بالعدة فحيضها كطهرها وان كانت طاهرا وقعت في الحال
طلقة وتبين بها فلا يلحقها الثانية والثالثة فان جدد نكاحها قبل الطهر الثاني ففي
وقوع الطلقة الثانية والثالثة قولا عود الحنث وان جدد النكاح بعد الطهر لم يقع
شيء وان قلنا بعود الحنث لانحلال اليمين بمضي الطهرين لعدم الطهر الذي وقعت
فيه وان كانت مدخولا بها وقعت في كل قرء طلقة جامعها فيه او لم يجامعها و
سنية ان لم يجامعها فيه وبدعية ان جامعها وتشرع في العدة بالطلقة الاولى

بعد الاستئناف للحرة الثانية والثالثة فيه قولان اعاد ذكرهما في كتاب العدة والاصح الوجوب
وان كانت حاملا لا نظر ان كانت لا ترى الدم وقعت في الحال طلقة وقيل ان قلنا ان القرء انتقال
عن الطهر الى الحيض فان لم تحض قط فلا يقع الطلاق حتى تضع وتطهر من النفاس وان كانت
ترى الدم على الحمل فان لم نجعله حيضا فيقع في الحال طلقة كما لو لم تر الدم وان جعلناه
حيضا فان وافق قوله وقت النقاء وقعت في الحال طلقة وان وافق وقت الدم فقد
قيل تقع طلقة ايضا لان مدة الحمل كلها الى ان تضع كالقرء الواحد في الدلالة على البراءة
والاصح المنع الى ان تطهر لان القرء الطهر وهي حائض في ذلك الوقت واذا وقعت
طلقة فهل تتكرر في الطهر الثاني والثالث فيه وجهان احدهما نعم لانه طهر وقع بين
دمين كل واحد منهما حيضة واصحهما المنع لان القرء ما يدل على البراءة ويعتد به عن
العدة وهنا لا يتحقق مع الحمل وقطع بهذا بعضهم وان كانت الزوجة صغيرة لم تحض قط
فينبني وقوع الطلاق على ان القرء الطهر المحتوش بدمين او هو الانتقال من الطهر الى
الحيض ان قلنا بالاول فلا يطلق حتى تحيض ثم تطهر وان قلنا بالثاني فيقع عليها في
الحال طلقة واذا وقعت طلقة ولم تحض ولم يراجعها الزوج حتى مضت ثلثة اشهر
حصلت البينونة فان نكحها بعد ذلك ورات الدم فعلى الخلاف في عود الحنث وان رات
الدم قبل مضي ثلثة اشهر تكرر الطلاق بتكرر الاطهار وحكي وجه ان الاقراء في الصغيرة
محمولة على الاشهر لانها بدل الاقراء في حقها والآيسة كالصغيرة في وقوع الطلاق
عليها في الحال الخلاف والظاهر فيهما انه يقع • قال الخامسة اذا قال انت طالق ثلثا
للسنة ثم قال اردت التفريق على الاقراء لم يقبل لانه لا سنة عندنا في التفريق ولو لم يقل
للسنة ثم فسر بالتفريق فهل يدين وجهان كما لو قال انت طالق ثم قال اردت عند دخول
الدار وكذا لو قال اردت ان شاء الله وكذا كل ما يحتاج الى زيادة تقييد لفظا يرجع الى
التخصيص فيدين وهل يقبل ظاهرا فيه خلاف كما لو قال نسائي طوالق ثم استثنى واحدة
بنيته وكذا لو قال كل امرأة لي طالق واراد البعض لها اذا ظهرت قرينة فالظاهر انه
يقبل كما لو عني بنكاح جديد فقال كل امرأة لي فهي طالق وزعم انه اراد الخاطبة وكذلك
لو كان زيد يؤذيها فقال انت طالق ونوى ان كلمت زيدا فالظاهر انه يقبل ولو قال ان كلمت
زيدا فانت طالق ثم قال اردت شهرا لم يقبل لانه تخصيص عموم والحاصل انه يدين
في كل ما احتمل ولو بعد واما القبول في الظاهر اذا ظهر احتمال اللفظ وشهدت له قرينة ه
اذا قال لزوجته انت طالق ثلثا للسنة ثم قالت نويت تفريق الثلث على الاقراء

لم يقبل قوله في الظاهر لان اللفظ يقتضي وقوع الكل في الحال ان كانت طاهرا او الوقوع كما
طهرت ان كانت حايضا ولا سنة في التفريق كما سبق ولا اشعار للفظ بما يدعيه واستثنى
بعض التتمة ما اذا كان الرجل ممن يعتقد تحريم الجمع وقال يقبل تفسيره في الظاهر وفيه وجه
مطلق ايضا والظاهر الاول ولو قال انت طالق ثلثا ولم يقل للسنة وفسر بالتفريق
على الاقرا فكذلك لا يقبل في الظاهر لانه لا يوجد ما يقتضي اللفظ تحريم وفي الصور بين هل
يدين ويقبل قوله في الباطن فيه وجهان اصحهما نعم لانه لو وصل باللفظ ما يدعيه
لا ينتظم والثاني المنع لان ما تلفظ به قاصر عنه وعلى هذا القياس حكم اعتبار الظاهر او باطنا
اذا قال للصغيرة انت طالق للسنة ثم قال اردت اذا حاضت وفيما اذا قال انت طالق
ثم قال اردت ان دخلت الدار او اذا جاء راس الشهر او اردت عن وثاق او ان شا زيد
والحق في الكتاب بهذه الصور ما اذا قال اردت انت طالق ان شا الله وكذا كلما
يرجع الى زيادة تقييد لانه لا دلالة للفظ على القيد الذي يدعيه والمشهور في
كتب المعتبرين من الاصحاب انه لا يدين في قوله اردت ان شا الله ويدين في ساير الصور
المذكورة وفرقوا بان التعليق بمشية الله يرفع حكم الطلاق جملة فلا بد من التلفظ به
والتعليق بالدخول ونحوه لا يرفعه جملة بل يخصصه بحال وحال وقوله من وثاق صرف
اللفظ من معنى الى معنى فكفت فيه النية وشبهوا ذلك بان النسخ لما كان رفعا للحكم
لم يجز الا باللفظ والتخصيص يجوز بالقياس كما يجوز باللفظ واما اذا اتى بلفظ عام وقال
اردت بعض الافراد كما اذا قال نسايي طوالق او كل امراة لي طالق ثم قال لم ارد به
فلانة فيدين وفي القبول ظاهرا وجهان احدهما يقبل لان استعمال العام في الخاص شايع
مشهور والثاني المنع لان اللفظ متناول للجميع فلا يتمكن من تغيير مقتضاه بمجرد
النية كما لو قال انت طالق ثم قال اردت اذا جاء راس الشهر والخلاف جار سوا كانت
هناك قرينة تصدقه كما اذا خاصمته زوجته وقالت تزوجت علي فانكر وقال كل امراة
لي طالق في انكاره فقال اردت غير المخاصمة او لم يكن قرينة والاظهر عند ايمتنا الكبار
انه لا يقبل في الظاهر اذا لم يكن قرينة وقطع به بعضهم والقبول ان وجدت قرينة
ولفظ الكتاب من تصوير القرينة في بعض النسخ كما لو عاتبته بنكاح جديدة فقال كل
صحيح ايضا وطرد الخلاف فيما اذا كان يحل وثاقا عنها فقال انت طالق ثم قال
لم ارد به الاطلاق عن الوثاق ولو قال ان كلمت زيدا فانت طالق ثم قال اردت التكليم
شهرا فيقبل في الباطن حتى لا يقع الطلاق باطنا اذا كان التكليم بعد شهر وقوله

ويروى عن احمد ولو نوى ايقاع الطلاق فقولان ويقال وجهان اصحهما الوقوع وبه
قال ابو حنيفة ومالك واحمد لانها طريق في افهام المراد كالعبارة والثاني المنع لانه فعل
من القادر على النطق فلم يصر كناية عن الطلاق كما لو اشار بيده ونوى الطلاق وقطع قاطعون
بالاول واخرون بالثاني واذا اثبتنا القولين فالاظهر طرد الخلاف في الحاضر والغايب
لان الحاضر قد يكتب الى الحاضر ايضا وقيلهما في حق الغايب فاما الحاضر فلا حاجة الى
الكتابة وقيلهما في حق الحاضر اما الغايب فكتابته كناية بلا خلاف ويخرج من هذه الا
ختلافات ثلثة اقوال او اوجه عند الاختصار كما في الكتاب والخلاف المذكور في
الطلاق يجري في ساير التصرفات التي لا تفتقر الى القبول كالابرا والاعتاق والعفو
عن القصاص وفي البيع والهبة ونحوهما خلاف مرتب على الطلاق وما في معناه ان قلنا لا
يقع الطلاق بالكناية فهذه التصرفات اولى بان لا تنعقد وان قلنا يقع ففي انعقادها وجهان
للخلاف في انعقاد هذه التصرفات بالكناية والاقرب الانعقاد وفي النكاح خلاف مرتب
على الخلاف في البيع وما في معناه وهو اولى بالمنع لان الكناية كناية والكنايات تعمل بالنية
والشهود لا يطلعون على النيات والظاهر في النكاح المنع واذا قلنا بانعقاد البيع والنكاح
فذلك في الغيبة وفي حالة الحضور يترتب الخلاف وحيث جوزنا فليكتب زوجت بنتي فلانا وليشهد
على الكتاب عدلان فاذا بلغه قبل لفظا او كتب القبول وشهد شاهدا الايجاب فان شهد
اخران فوجهان احدهما الجواز ويحتمل ذلك كما احتمل الفصل بين الشقين للحاجة واصحهما
المنع لان واحدا منهما لم يحضر العقد بتمامه ويشترط ان يكون القبول لفظا او كتابة على
الفور وفيه وجه انه لا يشترط ويكفي التواصل اللايق بين الكتابتين وقوله في الكتاب
ويشهد عليه شاهدي الايجاب قال ولو كتب زوجتي طالق وقرا او نوى وقع وان قرا
وقال قصدت القراة دون الطلاق قبل في الظاهر على اصح الوجهين ولا شك انه يدين ولو
كتب اليها اما بعد فانت طالق ونوى وقع في الحال وان قال اذا قرات كتابي فانت طالق
فلا تطلق الا اذا قرات الا ان يجب عليها ان كانت امية وان كانت قارية فقرا عليها غيرها لم تطلق
على الاصح ولو قال اذا بلغك الكتاب فانت طالق فبلغها وقد انمحى جميع الاسطر لم يقع وان
لم ينمح الا اسطر الطلاق فوجهان وان لم ينمح الا الصدر والتسمية دون المقاصد فوجهان
مرتبان واولى بان لا يقع وان انمحى جميع الاسطر الا الطلاق فاولى بان يقع وان سقط الحواشي
دون المكتوب وقع اذا كتب زوجتي طالق او يا فلانة انت طالق وقرا ما كتبه ونوى
وقع الطلاق وان قال لم انو الطلاق وانما قصدت قراة ما كتبته ففي قبوله ظاهرا وجهان

١٨٠٢

كالوجهين فيما اذا احل الوثاق عنها وقالت انت طالق وانما يظهر فايدة كلامه هنا اذا لم يجعل الكتابة صريحة ولكن افتقرت الى نية الطلاق فيها اما اذا جعلناها صريحة او لم
ينوبها فالطلاق واقع ولا معنى لقوله قصدت القراءة واذا وقفنا الطلاق بالكتابة فينظر
ان كتب اما بعد فانت طالق وقع الطلاق في الحال وان ضاع الكتاب قبل ان يصل اليها
وان كتب اذا قرأت كتابي فانت طالق فلا يقع الطلاق في الحال ولا بمجرد بلوغ الكتاب
اليها بل عند القراءة ثم ان كانت تحسن القراءة فتطلق اذا قرأت قال الامام ولو طالعته
وفهمت ما فيه ولكن لم تتلفظ بشيء وان قرأه غيرها عليها فوجهان فيه وجه يقع
لمعرفتها وما فيه واطلاعها على المقصود والاصح المنع لانها اهل للقراءة ولم تقرأ
فاشبه ما اذا علق على فعل اخر من افعالها وان كانت لا تحسن القراءة وقع الطلاق
اذا قرأ عليها غيرها لان القراءة في حق الامي محمولة على الوقوف والاطلاع وفيه وجه
ضعيف وحيث كتب اذا اتاك او بلغك كتابي فانت طالق فلا يقع الطلاق قبل ان يأتيها
وان ضاع ولم يبلغها او انمحى جميع ما فيه وبلغها القرطاس لم يقع الطلاق وفي صورة المحا
وجه لانه يصح ان يقال بلغني كتاب فلان وقد انمحى وان بلغها بعض الكتاب دون بعض
نظر ان كان الضايع او المنمحي موضع الطلاق وصل الباقي فوجهان احدهما يقع لوصول
الكتاب واصحهما المنع لانه لم يصل جميع الكتاب ولا ما هو المقصود منه وفي وجه ثالث
ان كتب اذا جاءك كتابي وقع لانه قد جاءها كتابه وان كتب اذا جاءك كتابي هذا لم يقع لانه
لم يجيئها المشار اليه وان بقي موضع الطلاق واختل موضع التسمية والصدر من الدعاء
والحمد والصلوة في الاخر ففيه الخلاف وهذه الصورة اولى بالوقوع وهو الاظهر
وان بقي المكتوب كله وكان الخلل في الحواشي والبياض فظاهر المذهب وقوع الطلاق
بوصوله لان الكتاب هو المكتوب وقد بلغ كله واجرى بعضهم الخلاف فيه لان
الحواشي ومواضع البياض معدودة من اجزاء الكتاب قال **الفصل الثالث في التفويض**
وهو ان يقول طلقي نفسك فاذا قالت طلقت وقع وهو تمليك او توكيل فيه قولان فان
قلنا انه تمليك لم يجز لها تاخير التطليق لانه كالقبول وان قلنا توكيل ففي جواز التاخير
وجهان ويجوز الرجوع عنه قبل تطليقها نفسها على القولين وقيل لا يجوز على قول التمليك
يجوز للزوج تفويض الطلاق الى زوجته والاصل فيه ما نزل في اية التخيير حين خير رسول الله صلى
الله عليه وسلم نساءه بين المقام معه وبين مفارقته واذا فوض اليها الطلاق وقال
قال طلقي نفسك فهو تمليك للطلاق او توكيل فيه قولان اصحهما انه تمليك لانه يتعلق

عرضها وفايدتها على انه يقول ملكتك نفسك فتملكها بالطلاق والثاني ويحكى عن ابي
حنيفة انه توكيل كما لو فوض طلاقها الى اجنبي فان قلنا انه تمليك فتطليقها نفسها
متضمن للقبول ولا يجوز لها تاخيره لان التمليك يقتضي الجواب على الفور ولو اخرت
بقدر ما ينقطع به الايجاب عن القبول ثم طلقت لم يقع الطلاق وفيه وجه انه لا يضر
التاخير ما لم يتفرقا عن المجلس ولها التطليق متى شاءت ولا يختص بالمجلس وان قلنا
انه توكيل ففي اشتراط قبولها الخلاف في اشتراط القبول في ساير الوكالات ويحكى الوجه
الفارق بين لفظ الامر بان يقول طلقي نفسك وبين ان يقول وكلتك بطلاق نفسك وهل
يجوز تاخير التطليق عن هذا القول فيه وجهان اصحهما نعم كما في توكيل الاجنبي ووجه
المنع انه يتضمن تمليكها نفسها بلفظ يأتي به وذلك يقتضي جوابا عاجلا ولذلك لو قال
انت طالق ان شئت يعتبر الفور في المشية ويجوز للزوج الرجوع قبل ان تطلق نفسها اما
اذا جعلناه توكيلا فانه عقد جايز واما اذا جعلناه تمليكا فلان التمليكات يجوز الرجوع
عنها قبل القبول وبهذا قال احمد وقال ابو حنيفة ومالك ليس له الرجوع وهو وجه لنا
لانه اذا قال طلقي نفسك فكانه قال اذا تلفظت بتطليق نفسك فانت طالق ولو قال
اذا جاء راس الشهر فطلقي نفسك وطلقي نفسك فهو لغو ان قلنا انه تمليك ويصح ان
قلنا انه توكيل قال فروع احدها لو قال ابيني نفسك فقالت ابنت ولم ينويا وقع وان لم
ينو احدهما لم يقع ولو قال طلقي نفسك فقالت ابنت ونوت وقع وقيل لا يقع لمخالفة الكناية
الصريح وقيل انه كالتحكم في توكيل الاجنبي ايضا ولو قال اختاري فاختارت نفسها طلقت
رجعية وان اختارت زوجها لم يقع شيء ولا بد من نية الكناية من الناوي في التفويض بالكناية
مع النية كما يجوز التفويض بالصريح واذا قال ابيني نفسك فقالت ابنت ونويا وقع الطلاق
وان لم ينويا او لم ينو احدهما لم يقع لانه ان لم ينو الزوج لم يفوض الطلاق وان لم تنو المرأة لم تات
بالمفوض اليها وعن ابي حنيفة انه يكفي نية الزوج ولا حاجة الى نيتها ولا يشترط توافق
اللفظ من الجانبين في التفويض فلو قال طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي او انا خلية
ونوت وقع الطلاق كما لو قال بع فباع بلفظ التمليك وفيه وجه انه لا يقع وبه قال ابو حنيفة
انه لو فوض الطلاق اليها بالكناية فطلقت باللفظ الصريح يقع واجري مجري الوجهين
اذا قال لاجنبي طلق زوجتي فقال ابنتها ونوى او قال ابنها ونوى فقال طلقتها الاختلاف
اللفظين ولو قال لها اختاري ونوى تفويض الطلاق اليها فقالت اخترت فقد ذكر في التهذيب
انه لا يقع الطلاق حتى يقول اخترت نفسي وكان السبب فيه انه ليس في كلامهما ولا في كلام الزوج

ما يشعر بالفراق يحاد فوا اذا قال اختاري نفسك ونوى تفويض الطلاق اليها فقالت اخترت
نفسي او اقتصرت على قولها اخترت ونوت حصل يقع الطلاق ولو قال في جواب قولها اختاري
مع نية التفويض اخترت نفسي ونوت وقعت طلقة ايضا كما لو اتيا بكناية اخرى ويكون
رجعية لان الموضع موضع ثبوت الرجعة وقال ابو حنيفة يكون بائنة بناء على ان الكنايات
بوائن وقال مالك يقع ثلث طلقات ان كانت المراة مدخولا بها والا فيقع ما نوت من
واحدة الى ثلث ولو قالت اخترت ابوي فوجهان اظهرهما الوقوع لاشعاره باللحوق
بهما واذا جرى التفويض من الزوج بكناية من الكنايات والتطليق منها كذلك ثم تنازعا
في النية فالقول قول الناوي نفيا او اثباتا لانه اعلم بما في ضميره ولا يمكن اقامة البينة
عليه وفيه وجه انها اذا قالت نويت وقال الزوج ما نويت فالمصدق الزوج لان الاصل بقاء النكاح
قال الثاني اذا قال طلقي نفسك ونوى ثلثا فقالت طلقت ولم تنو العدد لم يقع الا واحدة
وقيل يقع الثلث فان نيته تغني عن نيتها في العدد وان لم تغن في اصل الطلاق وهذا بخلاف
اذا قال طلقي نفسك ثلثا فقالت طلقت ولا نية اذا لم تتلفظ بالثلث الا الثلث لو قال
طلقي نفسك ثلثا فقالت طلقت واحدة ولو قال طلقي واحدة فطلقت ثلثا وقعت واحدة
اذا قال طلقي نفسك ونوى الثلث فقالت طلقت نفسي ونوت وقع الثلث لان اللفظ
يحتمل العدد كما سياتي وان لم تنو هي العدد فوجهان اصحهما لا يقع الا واحدة لان صريح
الطلاق كناية في العدد كما ان البينونة مثلا كناية في اصل الطلاق والعدد ولو قال ابيني
نفسك ونوى فقالت ابنت ولم تنو لا يقع الطلاق فكذلك العدد والثاني يقع الثلث وتغني
نيته في العدد عن نيتها وكانه فوض اليها اصل الطلاق وتولى بنفسه قصد العدد ولو
قال طلقي نفسك ثلثا فقالت طلقتك او طلقت نفسي ولم تتلفظ بالعدد ولا نوته فالظاهر
وقوع الثلث لان كلامها جواب لكلامه وكلامه كالمعاد في الجواب وقيل ان جعلنا التفويض
توكيلا فمقتضى التوكيل ... غير مبني على التوكيل فالوجه ان لا يقع الثلث ... في
الكتاب ونظيره اذا قال طلقي نفسك ثلثا اي هذا هو الجواب الظاهر فيه ولو قال طلقي
نفسك ثلثا فقالت طلقت واحدة او اثنتين وقع ما اوقعته وبه قال ابو حنيفة
لان ما اوقعته داخل في المفوض اليها وقال مالك لا يقع شي واذا طلقت نفسها واحدة
فراجعها الزوج قال صاحب التهذيب في الفتاوى لها ان تطلق نفسها ثانية وثالثة
ولو قال طلقي نفسك واحدة فقالت طلقت اثنتين او ثلثا وقعت الواحدة وبه قال
مالك لان من ملك ايقاع طلقة يقع تلك الطلقة اذا اطلق ثلثا كما اذا لم يبق للزوج الا

طلقة

طلقة فقالت طلقت ثلثا والحكم في الطرفين مع توكيل الاجنبي بالطلاق كما ذكرناه
قال الركن الثالث للطلاق القصد وانما يتوهم اختلاله بخمسة اسباب الاول سبق
اللسان فمن سبق لسانه الى الطلاق لم يقع طلاقه ولو كان اسم زوجته طالق واسم عبده
حر فقال يا طالق ويا حر لم تطلق ولم يعتق ان قصد النداء وان اطلق فوجهان لان ذكره
بين النداء والانشا واذا كان اسم زوجته طارق فقال يا طالق ثم قال التف لساني
قبل ذلك ظاهرا الثاني الهزل لا يؤثر ذلك في منع وقوع الطلاق والعتاق وفي ساير
التصرفات تردد والمشهور في النكاح انه لا ينعقد مع الهزل الثالث الجهل فاذا خاطب
امراة بالطلاق على ظن انها زوجة الغير فاذا هي زوجته فالمشهور انه يقع وينقدح
ان لا يقع والاعجمي اذا لقن لفظ الطلاق وهو لا يفهمه لم يقع واذا باع مال الاب على ظن انه
لابيه فاذا هو ميت ففي صحة خلاف لا بد من القصد الى الطلاق ليكون دالا على ازالة
ملك النكاح والا وجب ان لا يزول ولا يكفي القصد الى اللفظ بل لا بد من قصد اللفظ
لمعناه وغايته ما يتوهم الاختلال به خمسة اسباب منها ان لا يقصد اللفظ كالنايم
الذي يجري كلمة الطلاق على لسانه لا يقع طلاقه ولو استيقظ وقال اجزت ما جرى
على لساني من الطلاق او اوقعته فهو لغو وعن ابي حنيفة ان قوله اجزته لغو وان
قال اوقعته وقع ومن سبق لسانه الى كلمة الطلاق وهو يريد ان يتكلم بكلمة اخرى لم يقع
طلاقه لكن لا يقبل قوله سبق لساني الى الطلاق في الظاهر الا اذا وجدت قرينة تدل
عليه ولو كان اسم زوجته طالق واسم عبده حر فقال لها يا طالق وله يا حر وقصد
النداء بالاسم لم يقع الطلاق ولم يحصل العتق وان قصد الطلاق والعتق حصلا وان
لم ينو شيئا فوجهان اشبههما الحمل على النداء حتى لا يحصل الطلاق واذا كان اسم امراته
ما يقارب حروفه حروف الطلاق كالطالب والطارق فقال يا طالق ثم قال اردت
ان اقول يا طارق فالتفت الحروف بلساني قبل قوله في الظاهر لظهور القرينة والمبرسم
والمغمى عليه كالنايم والحاكي لطلاق الغير لا يقع طلاقه ويقع طلاق الهازل بالطلاق
روي انه صلى الله عليه وسلم قال ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق والنكاح
وصورة الهزل ان يلاعبها بالطلاق بان تقول في معرض الهزء والدلال طلقني
فيقول طلقتك فيقع الطلاق لانه خاطبها بالطلاق مختارا وليس فيه الا انه غير راض
بحكم الطلاق وظن انه لا يقع الطلاق في هذا المعرض وهو مخطي في ظنه وفي انعقاد
البيع وساير التصرفات مع الهزل وجهان الاشبه منهما ترجيح الانعقاد لاجتماع الاهلية

والمحلية والصيغة الصحيحة وظاهر الحديث يقتضي المنع فيما سوى الثلاثة ويجري
الخلاف في النكاح ولفظ الكتاب يشعر بترجيح عدم الانعقاد ووجهه اختصاص
النكاح بوجوه الاحتياط وإذا خاطب زوجته بالطلاق وهو يظنها غيرها لكونها
في ظلمة أو حجاب فالمنقول الظاهر وقوع الطلاق وفيه احتمال للإمام لأنه إذا لم يعرف
زوجته المخاطبة لم يكن قاصدا قطعها فما ينبغي أن ينقطع وفي معنى هذه الصورة
ما إذا نسي أن له زوجة فطلق أو زوّجه أبوه في صغره أو وكيله في الكبر نكاح امرأة وهو
لا يدري فخاطبها بالطلاق وهذا بالظاهر وأما في الباطن فنقل أطلقوا في وقوعه
وجهين والعجمي إذا لقن كلمة الطلاق وهو لا يعرف معناها فتكلم بها لا يقع طلاقه
قال صاحب التتمة إلا أن يجوز له اختلاط مع أهل العربية فلا يصدق في الحكم ويدين
وصحح في الوسيط طلاق العجمي للاحتمال المذكور في صورة الجهل وإذا باع مال أبيه
على ظن حيوته فإذا هو ميت والمال له ففي البيع خلاف مذكور في البيع والصورة
مشابهة لصورة الجهل فإن البائع جاهل بحال المبيع كالمطلق هاهنا فلذلك أعادها
والأظهر هناك صحة البيع فيقوى ما هو المشهور هاهنا وهو وقوع الطلاق

قال الرابع الإكراه وهو يمنع صحة سائر التصرفات إلا الإسلام الحربي وفي إسلام الذمي
تردد ولا يقع طلاق المكره إلا إذا ظهرت دلالة اختياره بأن خالف المكره بأن أكرهه
على طلقة واحدة فطلق ثلاثا أو على طلاق زوجة فطلق زوجتين أو على زوجتين
فطلق واحدة أو على ثلاث فطلق واحدة أو على إحدى زوجتين فطلق واحدة معينة أو
ترك التورية مع العلم بها والاعتراف بأنه لم يدهش بالإكراه أو قال المكره طلقتها
فقال فارقتها وحد الإكراه أن يصير مضطرا إلى الفعل كالمحمول المكب من الأسد
فيتخطى النار والشوك وذلك لا يحصل بالتخويف بالحبس والجوع وأمثاله ومنهم من قال
لا يشترط سقوط الخيرة والروية بل التخويف بالحبس والجوع وأمثاله ينزل منزلة والضرب
وما يقتضي العقل على الخيرة إجابة المكره حذارا منه فهو إكراه يدفع الطلاق وكذلك
تخويف ذي المروءة بالصفع في الملأ والتخويف بقتل الولد والعزيز بإتلاف المال
لا يبعد أن يراها في القتل والطلاق ويبعد أن يراها في إتلاف المال والطريقة الأولى
أظهر للنص وهذه أوسع

التصرفات القولية الصادرة عن إكراه باطلة لاغية يستوي
فيه البيع والنكاح والطلاق وغيرها وما يكره عليه بحق فهو صحيح فيصح إسلام الحربي والمرتد
مع الإكراه لأنا نحملهما ونكرههما عليه ولا ينفذ منهما غيره ولو تكلم

معنى

معنى وفي إسلام الذمي مكرها وجهان أحدهما يصح احتياطا للإسلام وأصحهما المنع لأنه
لا يجوز إكراهه على الإسلام بل هو مقرر على كفره بالجزية بخلاف الحربي وقال أبو
حنيفة ينعقد بيع المكره ولا يلزم ويصح طلاقه ونكاحه وإعتاقه وحجة الأصحاب
أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا طلاق في إغلاق وهو مفسر بالإكراه وبأنه قول حمل
عليه بغير حق فلا يلزمه حكمه كما لو أكره على الإقرار بالطلاق وقوله في الكتاب في ذلك
يمنع سائر التصرفات لفظ السائر بمعنى الجميع وقد يطلق بمعنى الباقي وعلى المحمل الثاني
فالمراد ما سوى الطلاق أي كما يمنع الطلاق يمنع ما سواه من التصرفات وإنما يمنع الإكراه
وقوع الطلاق إذا لم يظهر ما يدل على اختياره فإن ظهر بأن خالف المكره وأتى بغير
ما أكره به حكم بوقوع الطلاق فلو أكرهه على طلقة فطلق ثلاثا أو على ثلاث فطلق
طلقة وقع ما أوقعه وللإمام في الصورة الثانية احتمال لأنه قد يقصد دفع المكره
بإجابته إلى بعض ما سأله ولا يقصد إيقاع الطلاق ولو أكرهه على طلاق زوجة فطلق
زوجتين فقد طلق مطلقتين لهما تطلقان وفي التهذيب وغيره أنه إذا قال طلق زوجتك
حفصة فقال لها وللأخرى طلقتكما طلقتا لأنه عدل عن اللفظ المكره عليه وإن قال
طلقت حفصة وعمرة أو قال حفصة طالق وعمرة طالق فلا تطلق حفصة وتطلق
عمرة ولو أكرهه على طلاق زوجتين فطلق واحدة يقع وللإمام فيه مثل الاحتمال المذكور
فيما إذا أكرهه على ثلاث فطلق واحدة ولو أكرهه على طلاق إحدى زوجتيه فطلق
واحدة بعينها يقع لأنه مختار في تعيينها وفيه وجه آخر ولو أكرهه على أن يطلق بكناية
من الكنايات فعدل إلى الصريح أو بالعكس أو عدل من صريح إلى صريح بأن قال قل طلقتها
فقال فارقتها يقع الطلاق وإذا ورّى المكره بأن يقول أردت بقولي طلقت فاطمة
غير زوجتي أو قال قلت في نفسي إن شاء الله لم يقع الطلاق ويصدق في دعوى التورية
ظاهرا في كل ما كان يدين فيه عند الطواعية فإن ترك التورية لجهله بها لم يقع الطلاق
وكذا لو كان يحسنها ودهش بسبب الإكراه وإن لم يدهش فوجهان أحدهما وهو المذكور في
الكتاب أنه يقع لأن الإعراض عن التورية والمخالفة هذه يشعر بالاختيار وأصحهما المنع
لأنه مجبور على اللفظ ولا نية له يشعر بالاختيار ولا يجعل الإكراه إلا إذا كان المكره
قادرا على تحقيق ما يهدده به بولاية أو تغلبا وهجوم وكان المكره عاجزا عن الدفع
بالفرار والمقاومة والاستغاثة بالغير ولا بد وأن يغلب على ظن المغلوب أو يتيقن
أنه لو امتنع من إجابته لأوقع به المكروه وعن أحمد أنه لا يجعل الإكراه حتى يحقق شيئا مما

يتوعده ولنا وجه مثله والظاهر خلافه ثم قيل لا يحصل الاكراه الا بالتخويف بالقتل
والحق بعضهم به القطع والضرب الذي يخاف منه الهلاك والحق اخرون بها الضرب
الشديد والحبس واتلاف المال والاستخفاف بالرجل الوجيه وهو الابرح عند الائمة
وذكر في الكتاب فيما يحصل به الاكراه طريقين احدهما انه انما يحصل اذا خوف بما يسلب
الاختيار ويجعله كالهارب من الاسد الذي يتخطى التلال والشوك ولا يبالي وعلى هذا فالتخويف
بالحبس ليس باكراه والثاني انه لا يشترط سقوط الاختيار بل اذا اكرهه على الشيء بحيث يؤثر
العاقل الاقدام عليه حذرا مما يهدده به حصل الاكراه وعلى هذا الطريق يختلف
فيما يطلبه منه وفيما يهدده به فقد يكون الشيء اكراها في مطلوب دون مطلوب فان كان
يطلب منه الطلاق فكما يحصل الاكراه بالتخويف بالقتل والقطع يحصل بالتخويف بالحبس
الطويل والمؤبد ويختلف الامر بالاشخاص فتخويف ذوي المروة بالصفع في الملا وتسويد
الوجه والطواف به في الاسواق يكون اكراها وقيل لا يكون ذلك اكراها ولا التخويف بالحبس
والظاهر الاول والتخويف باتلاف المال لا يكون اكراها في الطلاق على الاظهر وهو
المذكور في الكتاب وان كان يطلب منه القتل فالتخويف بالحبس وقتل الولد واتلاف
المال لا يكون اكراها فيه وان كان يطلب اتلاف المال فالتخويف بجميع ذلك اكراه وقيل
التخويف باتلاف المال ليس باكراه فيه ايضا ونظم الكتاب يقتضي ترجيح الطريق الاول
وقد صرح به الامام لان الثاني لا يكاد ينضبط فان الضرب المخوف به يختلف باختلاف حال
الشخص قوة وضعفا وقدر المال المخوف باتلافه يختلف باختلاف الشخص مسامحة
ومضايقة وما يبطل الجاه يختلف باختلاف مراتب اصحاب الجاه والى هذا المعنى اشار
بقوله اضم للنشر وهذه اوسع والنشر بالتحريك المنتشر يقال رايت القوم نشرا اي منتشرين
قال الخامس زوال العقل بجنون او شرب دواء المجنن يمنع نفوذ التصرفات واما السكران
فيقع طلاقه على ظاهر نصوصه وقيل قولان مع نفوذ تصرفاته حتى ما له وقيل ينفذ ما عليه
والقولان في التصرفات وقيل ينفذ ما عليه دون ما له وحد السكران الذي فيه الخلاف
اختلاط فان سقط كالمغشي عليه فهو كالنائم لا ينفذ تصرفه قد سبق ان الاكراه
ان المجنون لا يقع طلاقه وفي معناه المغمى عليه وكل من زال عقله بسبب هو غير متعد
فيه كما لو اكره على شرب الخمر او اوجر الخمر وعد من هذا القبيل ما اذا شرب دواء يزيل العقل
على قصد التداوي لكن في التداوي بالخمر خلاف ياتي في موضعه فان لم يجر ذلك الخلاف
في الدواء المزيل للعقل فسببه ان الطبع يدعو الى شرب الخمر فيحتاج فيه الى المبالغة في الزجر

بخلاف الادوية وان جرى ذكر الخلاف في الدواء المزيل للعقل فقد اطرده في الكثير والقليل
فالمذكور هاهنا جواب على جواز التداوي ولا فرق في تخصيص الخلاف بالقدر المزيل للعقل
مخصوص بهذه الصورة فيما اذا ظن ان القدر الذي تناوله لا يزيل العقل ومن تعدى
بشرب الخمر فسكر فالمنصوص المشهور انه يقع طلاقه وحكى المزني عن ظهار السكران قولين
وللاصحاب طريقان احدهما القطع بالمشهور وانكار المروي في الظهار واصحهما ان في
الطلاق قولين احدهما المنع وبه قال المزني لانه لا يفهم ولا يعقل وليس له قصد
فاشبه المجنون واصحهما الوقوع وبه قال ابو حنيفة لانه عاص بسبب الزوال
فجعل كانه لم يزل ويكون كالصاحي وعن احمد روايتان كالقولين واختلف رواية
اصحابنا عن مالك ايضا ولو شرب الدواء المجنن من غير تداو وغرض صحيح فزال عقله
فطريقان احدهما انه كالسكران والثاني انه كالنائم والمجنون لان الطبع لا يدعو الى
تناوله وقوله في الكتاب وشرب الدواء المجنن اراد به ما اذا تناوله تداويا دون ان
ينفعه بحيث يزيله ثم في محل القولين في السكران والمتعدي بشرب ما يجنن طرق احدها
ان القولين في نفوذ اقواله كلها كالردة والاسلام والنكاح والطلاق والبيع والشراء
وغيرها والافعال كالقطع والقتل كافعال الصاحي بلا خلاف لقوة الافعال والثاني
ان القولين في الطلاق والعتاق والجنايات ولا يصح البيع والشراء منه بلا خلاف لانه
لا يعلم ما يعقد عليه والعلم شرط في المعاملات والثالث ان القولين فيما له كالنكاح
واما ما عليه كالطلاق والاقرار والضمان فينفذ بلا خلاف تغليظا عليه والرابع وهو
الاظهر جريان القولين في الاقوال والافعال كلها وقوله في الكتاب وقيل قولان في
تصرفاته عبارة عن الطريقة الاولى والمراد بالتصرفات الاقوال وقوله وقيل ينفذ
ما عليه دون ما له يقارب الطريقة الثالثة لكنه لم يتعرض للخلاف في واحد من الطرفين
وذكروا في حد السكران عبارات قيل هو الذي اختلط كلامه المنظوم وانكشف
سره المكتوم وقيل الذي لا يفرق بين السماء والارض وقيل الذي يتمايل في مشيه
ويهذي في كلامه وقيل وهو الاقرب ان الرجوع فيه الى العادة فاذا انتهى الى حالة
من التغير يقع عليها اسم السكر فهو موضع الكلام والطافح الذي سقط كالمغشي
عليه فلا يتكلم ولا يكاد يتحرك المذكور انه لا يقع طلاقه لانه لا قصد له ولا شعور
له بما يجري على لسانه كالنائم وهذا الاظهر عند الامام والاوفق لاطلاق الاكثرين انه على
الخلاف لتعديه بالتسبب الى هذه الحالة قال الركن الرابع المحل وهي المراة

فلو اضاف الطلاق الى نصفها نفذ ولو اضاف [illegible]
اضاف الى فضلات بدنها كالريق واللبن والمني لم ينفذ وكذا [illegible]
والشحم كالفضلات على احد الوجهين ولو اضاف الى لونها وحسنها [illegible]
والروح والحيوة كالجزء او لو قال ان دخلت الدار فيمينك طالق [illegible]
دخلت الدار طلقت على احد الوجهين ولو قال لمقطوعة اليمين يمينك طالق [illegible]
على الصحيح لما لو قال ذكرك او لحيتك طالق لم تطلق لعدم المضاف اليه [illegible]
منك طالق ونوى وقع ولا يشترط نية اضافة الطلاق اليها على احد [illegible]
نية اصل الطلاق ولو قال استبرئي رحمي منك فليس بكناية وقول السيد لعبده [illegible]
حر ليس بكناية على اظهر الوجهين ه اذا اضاف الطلاق الى جملة المراة بان قالت لشخص
طلقت وفي معناه ما اذا قال جسمك او جسدك او شخصك طالق ولو اضاف الطلاق الى بعض
على الاشاعة وقع ايضا سواء ابهم بان قال بعضك طالق او نص على جزء معلوم كالنصف والربع
واحتج له بالاجماع وبالقياس على الاعتاق وقد ورد في الخبر ان من اعتق شقصا من عبده عتق
كله لو اضاف الى عضو معين وقع ايضا سواء كان عضوا باطنا كالكبد والطحال او ظاهرا كاليد
والرجل وقال ابو حنيفة اذا اضاف الى عضو معين لم يقع الا اذا اضاف الى الراس او
الوجه او الرقبة او الفرج او الظهر وقال ايضا ان اضاف الى ما لا ينفصل في الجملة يقع
ولو اضاف الى ما ينفصل كالشعر والظفر لم يقع وحكي ان [illegible] الشعر وحكي مثله في السن و
والظفر وان اضاف الى فضلات بدنها كالريق والعرق [illegible] الدمع والبول لم يقع الطلاق
لانها ليست اجزاء متصلة بحكم الخلقة فلا يلحقها الحل والحرمة وفيها وجه ضعيف
وفي اللبن والمني وجهان احدهما الوقوع لان اصل كل واحد منهما الدم والظاهر في
الاضافة الى الدم الوقوع على ما سياتي واظهرهما وهو المذكور في الكتاب المنع لتهيئهما
بالاستحالة للخروج والانفصال كالفضلات ولو قال جنينك طالق لم يقع الطلاق
لانه شخص مستقل بنفسه وادعى الامام اتفاق الاصحاب عليه لكن حكي فيه وجه
لصورة الاتصال وفي الاضافة الى الدم وجهان احدهما لا يقع كالفضلات والاصح [illegible]
وقطع به قاطعون لان به قوام البدن وهو اشد تمكنا في الشخص من اليد والرجل وفي
الشحم وجهان تردد للامام والاقرب وقوعه لانه جزو من البدن ولانه كالسمن ولو
قال سمنك طالق يقع الطلاق ولو اضاف الى لونها او حسنها او ساير المعاني القائمة
بالذات كالسمع والبصر والكلام لم يقع وحكي وجه في الحزن [illegible]

والحركة والسكون كما قال روحك طالق وقع الطلاق فانه الاصل وقد يعبر به عن الجملة
وبه اجاب جماعة وحكي في الروح خلاف ايضا ويشبه ان يقال الظاهر في الروح الوقوع
وفي الحيوة المنع وللاصحاب اختلاف في انه اذا اضاف الطلاق الى جزء شايع او عضو معين
وقلنا بوقوع الطلاق كيف يقدر فقيل يقع على المضاف اليه اولا ثم يسري الى الباقي كما ان
العتق يسري من البعض الى البعض وهو الاشبه وقيل يجعل الجزء المعين او البعض عبارة
عن الكل لان الطلاق لا يقبل التجزي [illegible] بخلاف العتق فانه قد يتبعض
في الجزو والمشاع مقتصرا عليه وتخرج [illegible] الخلاف انه اذا قال ان دخلت الدار فيمينك طالق
فقطعت يمينها ثم دخلت الدار ان قلنا يقع الطلاق على المضاف اليه اولا ثم يسري لم يقع
ها هنا وان قلنا انه عبارة عن الكل يقع ولو قال للتي لا يمين لها يمينك طالق فطريقان
احدهما التخريج على هذا الخلاف واشبههما القطع بالمنع لانه وان جعل البعض
عبارة عن الكل فلا بد من وجود البعض المضاف اليه لينتظم الاضافة والا فهو كما
لو قال ذكرك او لحيتك طالق ولو قال لامراته انا منك طالق ونوى ايقاع الطلاق عليها
يقع الطلاق ووجه بان على الزوج حجرا من جهتها من حيث انه لا ينكح اختها ولا اربعا
سواها وانه يلزمه مؤنتها فاذا اضاف الطلاق الى نفسه امكن حمله على حل السبب المقتضي
لهذا الحجر وقال ابو حنيفة واحمد لا يقع وان لم ينو ايقاع الطلاق الى نفسه امكن حمله على
حل السبب عليها فوجهان احدهما يقع لانه وجد لفظ الطلاق وقصده فيقع ويجد
محله واظهرهما انه لا بد من اضافته اليها لان محل الطلاق المراة دون الرجل واللفظ
مضاف اليه فلا بد من نية اصل الطلاق وفي نية الاضافة اليها الوجهان ولو قال
استبرئي رحمي منك ونوى تطليقها فوجهان احدهما يقع والمعنى استبرئي الرحم التي
كانت لي واصحهما عند الامام وهو المذكور في الكتاب المنع لانه لا رحم له واللفظ
غير منتظم في نفسه ولو قال السيد لعبده انا منك حر او اعتقت نفسي منك ونوى عتق
العبد فوجهان احدهما يعتق والمعنى الحجر من تعهدك والانفاق عليك والاصح المنع
وفرقوا بينه وبين الطلاق بان الزوجية تشمل الجانبين وكل واحد منهما دون الاخر
يجوز الكناية باحدهما عن الاخر والرق لا يشملهما على هذا النسق قال الركن الخامس
الولاية على المحل فاذا قال للاجنبية انت طالق لم يقع ولم تنقص العدد ولو قال للرجعية
وقع ولو قال للمختلعة لم يقع ولو قال لاجنبية ان نكحتك فانت طالق لم يقع اذا نكحها ولو
قال العبد لزوجته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم عتق وقع الثلث على احد الوجهين

وان لم يملك الثالثة عند التعليق لكن ملك النكاح [illegible] او امة او ابن
فولد حر لانه ملك الاصل لا بد من الولاية على المحل ليقع الطلاق فلو قال لاجنبية انت
طالق لم يقع الطلاق روي انه صلى الله عليه وسلم قال لا طلاق الا بعد نكاح ولو قال لرجعية
انت طالق وقع لبقاء الولاية والملك فيها والمختلعة لا يلحقها الطلاق سواء طلقها في العدة
او بعدها وسواء خاطبها بالصريح او بالكناية وسواء خصصها او عمم فقال نسائي طوالق
لانها ليست بزوجة له الا ترى انه لا يصح ظهارها ولا الايلاء عنها ولا يرث وقال ابو حنيفة
يلحقها الطلاق ما دامت في العدة اذا خاطبها بصريح الطلاق ولو قال لاجنبية ان
نكحتك فانت طالق او عمم فقال كل امراة نكحتها فهي طالق لا يقع الطلاق اذا نكح لانه يمين
بالطلاق قبل النكاح فيلغو كالتعليق المطلق وهو ان يقول للاجنبية ان دخلت
الدار فانت طالق ثم ينكحها فتدخل الدار فانه لا يقع الطلاق وقال ابو حنيفة يصح
تعليق النكاح عمم او خصص ويروى لنا قول مثله وقال مالك ان عمم لم يصح وان خصص
بامراة معينة او نسا محصورات كنسا قرية او قبيلة صح وتعليق العتق بالملك كتعليق
الطلاق بالنكاح وعن احمد رواية انه في العتق يصح وساعدنا في الطلاق ولو علق العبد
الطلقة الثالثة بان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فعتق ثم دخلت الدار او
قال ان عتقت فانت طالق ثلثا فعتق فوجهان احدهما لا يصح تعليق الثالثة لانه لا يملك
تنجيزها فهي كالطلاق قبل النكاح واظهرهما انه يصح ويحكم كوجه لانه وان لم يملك الثالثة
فقد ملك اصل النكاح وملك النكاح يفيد ملك الطلقات الثلث بشرط الحرية ويجري
هذا الخلاف فيما اذا قال لامته ان ولدت فولدك حر ففي وجه لا يصح هذا التعليق لعدم
الملك فيه وفي وجه يصح لانه ملك الاصل وذلك يفيد التصرف في الفرع وكما ان مستحق
الرقبة يستحق المنافع والخلاف فيما اذا كان حائلا عند التعليق فان كانت حاملا
فيحصل الحرية اذا ولدت بلا خلاف في قوله وكذا لو قال لامته اذا ولدت فولدك حر
نص عليه احد الوجهين. **قال** ولو قال لزوجته ان دخلت الدار فانت طالق
ثم ابانها فدخلت الدار ثم نكحها فدخلت لم يقع الطلاق لانحلال اليمين
بالدخول الاول ولو لم يدخل حتى نكحها ففي وقوع الطلاق قولا عود الحنث ولو
استوفى الثلث بالتنجيز بعد الحنث في نكاح بعده ومن طلق طلقة او طلقتين فبانت
ووطيها زوج اخر ثم عادت الى الاول عادت ببقية الطلاق ولم يهدم الطلاق
الماضي وانما يهدم اذا نكحت بعد الثلث ويملك الحر عليها ثلث طلقات حتى

الحرة

الحرة والامة والعبد يملك ثنتين على الحرة والامة فلو طلق الذمي طلقتين ثم التحق
بدار الحرب [illegible] واسترق ثم نكحها لم تقع المطلقة ولو طلق واحدة ثم طرا الرق لم يملك الا
طلقة واحدة ولو طلق طلقتين ثم عتق لم يحل له نكاحها فان طلق واحدة ثم
عتق ملك طلقتين في القول الصحيح الجديد ان طلاق المريض قاطع للميراث الطلاق
الصحيح فلا معنى لتطويل التفريع على القول الضعيف. فيه مسايل احديها في انه هل
يشترط دوام الولاية من وقت التعليق الى وقت حصول الصفة ومهما علق الطلاق
بدخول الدار او بصفة اخرى وابانها بالطلاق على عوض او بالطلقات الثلث ووجدت
الصفة في حال البينونة ثم نكحها فوجدت مرة اخرى لا يقع الطلاق لان اليمين تنحل
بالمرة الواحدة وعند مالك واحمد لا تنحل اليمين بما وجد في حال البينونة وتعود بالصفة
في النكاح الا ان مالكا انما يقول بذلك فيما اذا كانت الابانة بما دون الثلث ويساعدنا
فيما اذا ابانها بالثلث وعن الاصحاب وجه ان اليمين لا تنحل ويقع الطلاق بالصفة
بعد النكاح لان قرينة الحال تدل على انه اراد الدخول في النكاح فصار كما لو قال ان دخلت
الدار وانت في نكاحي فانت طالق هكذا اطلق الحكاية بعضهم والاحسن حكاية هذا
الوجه ان يقال وقوع الطلاق بعد النكاح على الخلاف فيما اذا لم توجد الصفة الا بعد
النكاح وظاهر المذهب ما قدمنا لان اليمين تنحل بالمرة الاولى فقد حصلت لكن تعذر
ايقاع الطلاق لعدم الملك واليمين اذا انعقدت بعينها لم يعتبر فيها الملك الا ترى انه لو
قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق والدار في ملكه ثم باعها ثم دخلتها يقع الطلاق ولا
يحنث كما لو قال ان دخلت هذه الدار وهي في ملكي ولو قال كلما دخلت الدار فانت طالق
وابانها ودخلت الدار ثم نكحها فدخلت ففي وقوع الطلاق يكون على الخلاف المذكور
على الاثر ولو لم توجد الصفة في حال البينونة والتعليق بصيغة ان وما في معناها
ووجدت بعد النكاح ففيه ثلثة اقوال احدها وبه قال احمد انه يقع الطلاق ويعود
اليمين سوا ابانها بالثلث او بما دونها لان التعليق والصفة وجدا جميعا في الملك وتخلل
البينونة لا يوثر في غير وقت الايقاع ووقت الوقوع والثاني وبه قال ابو حنيفة
ومالك انه ان ابانها بالثلث لم يعد اليمين لانه استوفى ما علق وهذه طلقات جديدة وان
ابانها بما دون الثلث عادت لان العايد ما بقي من الطلقات فيعود بصفتها وهي التعليق
بالفعل المعلق عليه والثالث لا يعود ولا يقع الطلاق بحال وبه قال المزني لانه تعليق
سبق هذا النكاح فلا يوثر فيه بالطلاق كما لو علق طلاقها قبل ان ينكحها ولان قوله

انت طالق ان دخلت الدار لا يجوز ان يكون النكاح الثاني مرادا به لانه يكون تعليق طلاق
قبل النكاح فيكون المراد النكاح الاول وذكر النكاح قد اتفق ورجح طايفة من الاصحاب
القول الاول وعليه قال الشيخ ابو اسحق الشيرازي واخرون الثاني وبه قال صاحب التهذيب
واخرون الثالث وفيهم ابن الصباغ والامام وهو اقوى وجها وقوله في الكتاب فلو لم
يدخل حتى نكحها اي اذا ابانها بما دون الثلث وبينه قوله من بعد ولو استوفى الثلث
بالتنجيز وقوله قولا عود الحنث الخلاف في وقوع الطلاق في النكاح الثاني يعبر عنه
بالخلاف في عود الحنث وبالخلاف في عود اليمين لان على قول لا يتناول اليمين النكاح الثاني
ولا يحصل الحنث فيه وعلى الثاني يتناول ويحصل وقوله لم يعد الحنث في نكاح بعده
لم يذكر اختلاف القولين ها هنا لظهور القول بمنع العود الثانية الرجعة بالرجعة نعيدها
بما بقي من الطلقات وكذا الابانة بما دون الثلث اذا جدد نكاحها قبل ان ينكحها زوجا
اخر او بعده وقبل ان يدخل بها ولو نكحت زوجا اخر ووطيها ثم جدد الاول نكاحها فكذلك
تعود بما بقي من الطلاق لما روي ان ابن عمر رضي الله عنه سيل عمن طلق امراته طلقتين وانقضت
عدتها فتزوجت غيره وفارقها ثم تزوجها الاول فقال هي عنده على ما بقي من الطلاق
وقال ابو حنيفة تعود اليه بالطلقات الثلث ويهدم الزوج الثاني ما وقع من الطلاق
المسالة الحر يملك ثلث طلقات على الزوجة الحرة والامة والعبد لا يملك الا طلقتين
على الحرة والامة لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء اي
المعتبر في الطلاق بالرجال وروي مرفوعا وموقوفا ان العبد يملك طلقتين وعند ابي حنيفة
الاعتبار بالزوجة فيملك العبد على الحرة ثلثا ولا يملك الحر على الامة الا طلقتين واذا
طلق الذمي امراته طلقة ثم نقض العهد فسبي واسترق ونكح باذن سيده تلك المراة
ملك عليها طلقة واحدة لانه طلقها قبل ذلك ولم يستوف ما يملكه العبد من الطلاق
فيملك الان وهو رقيق ما بقي من عدد طلاق العبيد ولو طلقها طلقتين ثم طرا الرق
فالاظهر ان له ان ينكح تلك المراة لانها لم تحرم عليه بالطلقتين يومئذ فلا يرتفع الحل
الثابت بالرق العارض واذا نكحها كانت عنده بطلقة وفيه وجه انه ليس له
نكاحها لانه رقيق وقد طلقها من قبل طلقتين ولو طلق العبد امراته طلقة ثم عتق
وراجعها او جدد نكاحها بعد البينونة كانت عنده بطلقتين لانه عتق قبل استيفا
عدد العبيد ولو طلقها اثنتين ثم عتق لم يكن له نكاحها لانه استوفى تمام طلاق العبيد
حال الرق وفيه وجه ان له نكاحها لانه حر في الحال وقوله في الكتاب ولو طلق الذي طلقتين

في الكتاب

في الكتاب لانه تخصيص عموم بحال اللفظ ولهذه الصورة الي التخصيص العموم حتى يدين بلا
خلاف ووجهه ذلك بان اللفظ العام في الاركان فاذا قال اردت شهرا فكانه خصص
عاما وقوله والحاصل انه يدين في كل احتمال ان بعد الي اخره المقصود منه ضبط ما يدين
فيه من التفاسير وما يقبل ظاهرا وقد قال الاية ما يبديه الشخص من النية مع اللفظ الذي
اطلقه على مراتب احدها ان يرفع ما تلفظ به كما اذا قال اردت طالق ان لا يقع عليها فلا
يقبل ظاهرا ولا يدين والثانية ان يكون ما يبديه مقيدا لما اطلقه كما لو قال انت طالق
ثم قال اردت عند دخول الدار او مجي الشهر فلا يقبل ظاهرا وفي التديين خلاف والثالثة ما يخصص
العموم فيدين فيه وفي القبول ظاهرا خلاف والرابعة ان يكون اللفظ لما يدعيه او
قرينة تنضم اليه ما بيناه قال الباب الثاني في اركان الطلاق وهي خمسة الاول المطلق
وهو كل مكلف فلا ينفذ طلاق الصبي والمجنون الركن الثاني اللفظ وفيه ثلاثة فصول
الاول في الصريح لفظ الطلاق وكذلك لفظ السراح والفراق كقوله طلقتك وانت مطلقة
صريح وكذلك كل لفظ مشتق من الطلاق دون المشتق من الاطلاق كقوله اطلقتك
وقوله انت الطلاق ليس بصريح على الاصح وقوله سرحتك او فارقتك صريح على الاسم
كالمفارقة والمسرحة فيه وجهان احد اركان الطلاق المطلق وشرطه التكليف فلا يقع
طلاق الصبي والمجنون تنجيزا او تعليقا ولو قال المراهق اذا بلغت فانت طالق او
المجنون فاذا افقت فانت طالق فبلغ هذا وافاق ذاك لا يقع الطلاق وعن احمد
رواية بصحة تعليق الصبي الثاني التطليق وهو اما لفظ او غيره وعلى التقديرين فاما
ان يوجد من الزوج او ممن فوضه اليه والمفوض اليه اما الزوجة او غيرها والكلام في غيرها
فهو توكيل داخل في باب الوكالة فيبقى النظر في ثلاثة امور عقد فيها فصولا ثلاثة احدها
في اللفظ الذي يقع به الطلاق والثاني فيما يقوم مقامه والثالث في التفويض الي
المراة واحكامه اما الاول فاللفظ ينقسم الى صريح وكناية فالصريح ما لا يتوقف وقوع
الطلاق به على النية والكناية ما يتوقف اما الصريح فلفظ الطلاق صريح في معناه
لاشتهاره فيه لغة وشرعا والسراح والفراق صريحان ايضا لورودهما في الشرع بمعنى
الطلاق وتكررهما في القران قال تعالى وسرحوهن سراحا جميلا وقال تعالى او تسريح
باحسان وقال تعالى او فارقوهن بمعروف وقال وان يتفرقا وقال ابو حنيفة السراح
والفراق ليسا بصريحين ويحكى هذا قولا عن القديم لانهما يستعملان في غير الطلاق وغيره
فاشبها لفظ البائن والحرام وعن اصحاب مالك انهما ليسا بصريحين ولكن لا يفتقران

اي البينة كما سنذكر في الكنايات الظاهرة وتفسير الصريح والكناية عندهم ما ذكرنا ولذا
عرف ذلك فقوله انت طالق ومطلقة ويا طالق ويا مطلقة صريح كقوله طلقتك وعن
ابي حنيفة ان قوله انت مطلقة ويا مطلقة ليس بصريح وحكي وجه مثله والمشتق
من الاطلاق كقوله انت مطلقة او يا مطلقة ليس بصريح لعدم الاشتهار وان كان الاطلاق
والتطليق متقاربين وفيه وجه انه صريح ايضا وقوله انت طلاق او الطلاق او
طلقة فيه وجهان احدهما وبه قال ابو حنيفة ومالك انه صريح كقوله يا طالق واصحهما
المنع لان المصادر غير موضوعة للاعيان وانما تستعمل فيها على سبيل التوسع واذا قلنا
بالظاهر في لفظ الفراق والسراح فقوله فارقتك وسرحتك صريحان وفي المفارقة
والمسرحة بان قال انت مفارقة او يا مسرحة وجهان اصحهما انهما صريحان كالمطلقة
والثاني المنع لان الذي ورد في القران منهما الفعل دون الاسم بخلاف الطلاق وقوله او
قعت عليك طلاقي صريح • قال وترجمة الطلاق بالفارسية صريح وهو قوله تو هشتي
وفي قوله بهشتم يا زن دلشتم وجهان وفي قوله كسيل كردم وازو جدا كنم وجهان مرتبان
والاولى ان لا يكون صريحا وكل لفظ شايع في العرف كقوله حلال الله علي حرام هل يلتحق
بالصريح فيه وجهان • قال الاصحاب ترجمة قول القايل انت طالق تو هشتته اي
وقياسه ان يكون ترجمة قوله طلقتك هشتم ترا وقال الامام وصاحب الكتاب ترجمة
دست بازداشتم ومعنى قوله سرحتك كسيل كردم ترا وقوله فارقتك جدا كنم ازتو
وفي ترجمة لفظ الطلاق بالعجمية وساير اللغات وجهان اصحهما انها صريحة لاشتهارها
عند اهلها كاشتهار العربية عند اهلها والثاني المنع لان العربية هي التي وردت في
القران وتكررت في لسان اهل الشريعة ويروى عن ابي حنيفة ان قوله تو هشتته اي انما
يكون صريحا اذا نوى وفرق بعض الاصحاب بين ان يقول تو هشتته اي فيجعله صريحا وبين
ان يقول دست بازداشتم فلم يجعله صريحا والى هذا الترتيب يشير قوله وفي قوله
دست بازداشتم وجهان لكن التفريع على الاصح في قوله تو هشتته ويتبين ان تو
هشتته اولى بالصراحة وفي ترجمة السراح والفراق الوجهان المذكوران في ترجمة
الطلاق مع الترتيب وهي اولى بان لا يجعل صريحة لانها بعيدة عن الاستعمال
الطلاق وذكر الامام وغيره انه الاظهر واذا اشتهرت في الطلاق لفظة سوى
الطلاق والفراق والسراح كقول القايل حلال الله علي حرام او انت علي حرام ففي
التحاقها بالصريح وجهان اظهرهما الالتحاق لغلبة الاستعمال وحصول الفهم والثاني

المنع لانها لم تتكرر في القران وعلى لسان حملة الشريعة فاشبهت ساير الالفاظ والثالث
الذي نوى شيئا اخر من طعام او غيره لم يقع الطلاق واذا ادعاه صدق والا فيحكم بوقوع
الطلاق في العرف • قال اما الكناية فتعرف بلفظة محتمل كقوله انت خلية وبرية وباينة
وبتة وبتلة واعتدي واستبرئي رحمك والحقي باهلك وحبلك على غاربك ولا انده سربك واغربي
واعزبي واذهبي واخرجي وما يشبهه والحق منه قوله تجرعي اي كاس الفراق وذوقي
وتزودي اما قوله اشربي ففيه خلاف وقوله كلي ابعد منه وتردد في قوله اغناك
الله اما الذي لا يحتمل فهو كقوله اقعدي واعزي وقوله انت حرة ومعتقة كناية
في الطلاق كما ان قوله انت طالق كناية في العتاق اما لفظ الظهار والايلاء فكل
واحد صريح في بابه ولكن لا يكون كناية فيه لان تنفيذه صريح ممكن في موضوعه ولو قال
لغير المدخول بها اعتدي ونوى الطلاق ففيه وجهان لانها غير متعرضة للعدة • يقع
الطلاق بالكنايات مع النية كوقوعه بالصريح وهي تنقسم الى جلية وخفية اما الجلية
فكقوله انت خلية وبرية وبتة وبتلة وباين وحرام واضاف اليها بعضهم انت واحدة
وحرة واعتدي واستبرئي رحمك والبت والبتل القطع كالبت وهما مصدران واما الخفية فكقوله
الحقي باهلك وحبلك على غاربك والغارب ما تقدم من الظهر وارتفع من العنق اي خليت
سبيلك واصله في الناقة يلقى خطامها على غاربها لترعى كيف شاءت وكقوله لا
انده سربك والنده الزجر والسرب الابل وما يرعى من المال اي فارقتك فلا اهتم بامرك
واغربي واعزبي يقال غرب يغرب اي غاب وعزب يعزب تباعد وقوله اذهبي واخرجي
وتجنبي وتستري وابعدي واخفى دلالة من هذه الالفاظ قوله تجرعي اي كاس الفراق
وذوقي اي مرارته وتزودي اي تهيئي للفراق والحقي باهلك وفي قوله اشربي وجهان
احدهما انه ليس بكناية لبعد استعماله في الطلاق والاظهر انه كناية اي شراب الفراق
والاظهر ان كلي في معناه وقطع بعضهم بانه ليس بكناية لانه ابعد عن الاستعمال وفي
قوله اغناك الله وجهان اقربهما انه ليس بكناية كقوله احسن الله الجزاء والثاني انه كناية
لان الفرق سبب الغنى كما قال تعالى وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته فيجوز ان يعبر
باحدهما عن الاخر والالفاظ التي لا دلالة لها على الطلاق ولا يحتمله الا على تعسف
وتكلف لا اثر لها وان نوى وذلك كقوله بارك الله فيك واحسن الله جزاك وتعالي واقربي
وما اشبهها من هذا القبيل قوله اقعدي وفيه وجه لاحتمال ان يريد اقعدي للعدة ونحو
لو قال لفظة نوى بها الطلاق وقع الطلاق وان لم يكن فيها معنى الازالة واذا

قال لامرأته انت حرة او معتقة او اعتقتك ونوى الطلاق وقع الطلاق وكذا اذا قال لعبده
طلقتك ونوى العتق عتق لما بين الملكين من المشاركة [illegible] صريح كل واحد
منهما كناية في الآخر فكذلك كناياتهما مشتركة موثرة فيهما بالنية [illegible] ولو قال لعبده
اعتد او استبرئ رحمك ونوى العتق فهو لغو ولو قال لامته ذلك ونوى العتق او قال ذلك
قبل الدخول ونوى الطلاق فوجهان احدهما انه لغو ايضا لانها غير [illegible] العدة او استبراء
الرحم واظهرهما صحة الكناية وقال ابو حنيفة وهو رواية عن احمد صريح الطلاق
وكناياته لا يكون كناية في العتق الا قوله لا سلطان لي عليك ولا ملك لي عليك والظهار
ليس بكناية في الظهار والطلاق وان احتمل كل واحد منهما الآخر من جهة افادة
التحريم لان تنفيذ كل واحد منهما في موضعه ممكن فلا يعدل عنه ولا يجعل مستعارا في
غيره ولو قال لامته انت علي كظهر امي ونوى العتق فالظاهر انه لا ينفذ العتق لانه لا نفاذ
للظهار فيها كما لا نفاذ للطلاق فيه فكل واحد منهما يصلح كناية عن العتق وفيه وجه
لا يصلح كناية في العتق لانه لا يزيل الملك بخلاف لفظ الطلاق فيه قال ولو قال لزوجته
انت علي حرام فان نوى الظهار او الطلاق كان كما نوى ولو نوى التحريم لم تحرم ولزمته
كفارة ولو اطلق فالاظهر انه يوجب الكفارة وقيل انه يلغو ح لتعارض الاحتمال وقيل
هو صريح في التحريم موجب لكفارة اليمين ويلغو في النكاح من غير نية والنية في الكناية ينبغي ان
يكون مع اللفظ لا قبله ولا بعده فلو اقترنت باول اللفظ دون آخره نفذ على الاصح ولو
اقترنت بآخره دون اوله فوجهان والكناية لا تنصرف صريحا بقرينة الغضب واللجاج
فيه مسايل احديها اذا قال لزوجته انت علي حرام او محرمة او حرمتك فان نوى الظهار كان
ظهارا لان الظهار كما يقتضي التحريم الى ان يكفر جاز ان يكنى بالحرام عنه وان نوى الطلاق
فهو طلاق لان الطلاق سبب محرم ويكون هذا الطلاق رجعيا فان نوى عددا احتمل على ما
نوى وفيه وجه انه لا يكون طلاقا اذا قلنا انه صريح في اقتضاء الكفارة على ما سياتي
وهذا يبتني عن العدد المذكور في اول الخلع عن هذه الصورة وعن مالك ان قوله انت علي
حرام صريح في الثلث طلقات وعن احمد انه صريح في الظهار وان نواهما جميعا لم يثبتا ثم فيه
ثلثة اوجه قال الاكثرون يخير فيثبت ما اختاره وقيل يثبت الطلاق لانه اقوى وقيل
يثبت الظهار لان الاصل بقاء النكاح وان نوى تحريم عينها او فرجها لم تحرم عليه ويلزمه
كفارة يمين لانه لو خاطب امته بذلك لزمته الكفارة وفيه نزل قوله تعالى لما حرم النبي
صلى الله عليه وسلم مارية على نفسه يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى ان قال قد فرض الله

لكم تحلة ايمانكم وقاس الشافعي تحريم الزوجة على الامة ثم الكفارة المتعلقة
بقوله انت علي حرام مع نية التحريم ينبغي ان قيل انها تلزم اذا اصابها ويكون هذا اللفظ
مع نية التحريم [illegible] الاصابة والاصح انها تلزم في الحال لان الله تعالى
[illegible] من غير شرط الاصابة والكفارة الواجبة مثل كفارة اليمين وعلى هذا فلو
قال [illegible] بقوله انت علي حرام الحلف على الامتناع من الوطي ففي قبوله وجهان اظهرهما
ان اليمين انما ينعقد بذكر اسم معظم ولم يجر وكذا اطلق قوله انت علي حرام ولم
ينو شيئا فقولان اصحهما انه يجب الكفارة وقوله انت علي حرام صريح في التزام الكفارة
لما روي عن ابن عباس في قصة تحريم مارية ان النبي صلى الله عليه وسلم امر كل من حرم على نفسه
حلالا ان يعتق رقبة او يطعم عشرة مساكين او يكسوهم والثاني انه لا شيء عليه وهذا
اللفظ كناية في الكفارة لانه لو كان صريحا في التزامها لكان لا يصير كناية في الطلاق والظهار
و التفصيل المذكور في المسئلة [illegible] فيما اذا قال انت علي حرام في البلاد التي لم يشتهر فيها هذا
اللفظ في الطلاق وكذا حيث اشتهر اذا قلنا ان الاشتهار لا يلحقه بالصريح اما اذا قلنا
انه يلحقه بالصريح فيتعين الطلاق ولو قال لامته انت علي حرام فان نوى به العتق فهي
عتيقة وان نوى الطلاق او الظهار لغا وان نوى تحريم عينها لم تحرم وعليه كفارة يمين
وان اطلق ولم ينو شيئا فطريقان اصحهما انه على القولين في الزوجة والثاني القطع بوجوب
الكفارة لان الامة هي الاصل في الآية ويحصل من الطريقين اذا جمع بين الزوجة والامة
ثلثة اقوال او اوجهها في الكتاب وقد يوجد في نسخ الكتاب ولو نوى التحريم حرم ولزمته
كفارة وليس بصحيح والصحيح لم تحرم والمراد من الكفارة كفارة اليمين ويجوز ان يعلم قوله
فالاظهر انه يوجب الكفارة بالحاء لان عند ابي حنيفة قوله انت علي حرام يمين بمثابة قوله
والله لا اطأك حتى يكون موليا في حق الزوجة ويتعلق الكفارة فيه بالحنث واذا كان
لا تعلم بين الاطلاق موجبا للكفارة المسئلة الثانية الكنايات لا تعمل بنفسها بل
تفتقر الى النية ومدار كل الكنايات الظاهرة لتحتاج الى النية وكما لا تعمل الكناية
بلا نية فالنية ايضا لا تعمل من غير لفظ صالح وعن مالك ان الطلاق يقع بمجرد العقد
وان يقترن النية باللفظ فلو تقدمت وتلفظ بلا نية او فرغ من اللفظ ثم نوى
الطلاق [illegible] ولو اقترنت باول اللفظ وعزبت قبل تمامه فوجهان احدهما لا يقع الطلاق
لان النية غير مستقلة بالافادة واظهرهما الوقوع لان النية اذا اقترنت باول
[illegible] من اللفظ والتحق بالصريح ولو اقترنت بآخر اللفظ وخلا اوله عنها

فوجهان ايضا في بعضه وقت الوقوع حالة تمام اللفظ وقد قارنتها النية وفي وجه صدر
الكلام خالٍ عن النية والانعطاف عليه ما مضى بخلاف استصحاب ما وجد وميل الامام الى
ترجيح الثاني الثالثة الكنايات لا يلتحق بالصريح بسبب سؤال المرأة الطلاق ولا بقرينة
الغضب واللجاج لان اللفظ محتمل في نفسه وقد يقصد المتكلم باللفظ خلاف ما يشعر
به القرينة وقال مالك واحمد يلتحق الكنايات بالصريح بالسؤال وبقرينة الغضب ولابي
حنيفة تفصيل طويل في الكنايات ما الحقه بالصريح بالقرينتين جميعا ومنها ما فرق
فيه بين السؤال والغضب • قال الفصل الثاني في الفعل اما الاشارة المفهمة من الاخرس
معتبرة في الطلاق والصريح منها ما يشترك في فهمها الكافة والكناية منها ما يختص بفهمه
بعض الناس واما القادر فاشارته لا يكون صريحا اصلا وهل يكون كناية فيه خلاف ومن على
كناية الطلاق من القادر على النطق وهو ليس بصريح اصلا لكنها كناية على قول ولو
على خلاف وهو من الحاضر لغو ومن الغايب كناية على قول كالث المعادة ويجري الخلاف في العتق
والابراء والعفو وما لا يحتاج الى القبول اما البيع والمعاوضات فالخلاف فيه مرتب واولى
بان لا ينعقد والنكاح مرتب على البيع لما فيه من التعبد ولعدم اطلاع الشاهد على النية فانه
كناية ثم ان جوزنا ذلك لما بعد فقد زوجت ابنتي منك ويشهد عليه شاهدين [illegible]
بلغه فيقول [illegible] قبلته او يكتب على الفور ويشهد عليه شاهدين [illegible] الايجاب [illegible] الشهود
عليه اخرين ففيه وجهان الاخرس بالاشارة معبر عما في ضميره فيعتد اشارته في الطلاق
كما في البيع وساير العقود والحلول ثم من الاصحاب من اوقع الطلاق باشارته المفهمة
نوى او لم ينو ومنهم من قال اشارته قسمان صريحة وهي التي يفهم منه الطلاق كل من وقف
عليها وكناية وهي التي يفهم الطلاق منها المخصوصون بالفطنة والذكاء ولا بد في
كنايتها من النية وهذا ما اورده في الكتاب ولم يفرق الاكثرون في اعتبار اشارته بين ان
يقدر على الكتابة والاخرس اظهر والضبط فيما يقع الطلاق باشارة الاخرس يقع بكتابته
والصحيح انها تكون كناية وقيل هي في حقه صريح واشارة القادر على النطق ليست
بصريحة بحال وفي كونها كناية وجهان احدهما انها كناية كالكتابة واظهرهما المنع لان
الاشارة قليلا ما يقصد بها الافهام بخلاف الكتابة وقد يرتب الوجهان على
الخلاف في ان كناية القادر على النطق هل هي كناية ان الاشارة اولى بالمنع لاختصاص
بالاحرف والاشخاص [illegible] واختلاف الناس [illegible] واذا كتب بطلاق زوجته ولم ينو
الطلاق لانه يحتمل الفسخ وتجربة القلم والمداد وتجربتها في وجه الكتابة [illegible]

ثم التحق بدار الحرب يكون الالتحاق بدار الحرب اتباعا لما اورده ابن الحداد والصورة
من تفاريعه قال الشيخ ابو علي والالتحاق بدار الحرب ليس بشرط بل اذا فعل ما ينتقض
به العهد جاز استرقاقه التحق بدار الحرب وذكر الالتحاق بدار الحرب او لم يلتحق الرابعة
طلاق المريض في الوقوع كطلاق الصحيح ثم ان كان رجعيا بقي التوارث بين الزوجين ما لم
ينقض العدة وان طلق الزوج في مرض موته طلاقا باينا ففيه قولان القديم وبه قال
ابو حنيفة ومالك واحمد انه لا ينقطع الميراث لان عبد الرحمن بن عوف طلق امراته في مرض
موته فورثها عثمان رضي الله عنهما ولان قصد الفرار ظاهر في هذا الطلاق فيحسن ان يعاقب
بنقيض قصده كما ان من قتل مورثه مستعجلا للارث يحرم والجديد وبه قال المزني انه ينقطع
الميراث لان الارث بالزوجية وقد انقطعت الزوجية ولانه لا يرث منها لو ماتت قبله بالاتفاق
فكذلك لا ترث منه فان قلنا بالقديم فالى متى ترث فيه اقوال احدها وبه قال ابو حنيفة الى انقضاء
عدتها فان ماتت بعد انقضاء عدتها لم ترثه لانه لم يبق من احكام النكاح والثاني الى ان تنكح
زوجا اخر وعن احمد روايتان كالقولين الاولين والثالث ترثه ابدا ولو ابان في مرضه
اربعا ونكح اربعا ومات فالميراث للمطلقات لتقدم حقهن او للجديدات لقيام النكاح
فيهن او للصنفين جميعا فيه ثلثة اوجه اظهرها الثالث وانما ترث المبتوتة على
القديم اذا طلقها لا بسؤالها اما اذا طلقها بسؤالها او اختلعت او قال انت طالق
ان شئت فقالت شئت فلا ترثه وبه قال ابو حنيفة وفي وجه ترثه • قال الباب الثالث
في تعدد الطلاق وفيه فصول الاول في نية العدد فاذا قال انت طالق او قال طلقتك ونوى
عددا نفذ ما نواه وان قال انت طالق واحدة ونوى الثلث لم يقع العدد على اصح الوجهين ولو
قال انت واحدة ونوى توحدها بالبينونة الكبرى وقع الثلث على الاصح ولو قال انت طالق
ثلثا ولكن وقع قوله ثلثا بعد موتها وقع الثلث في وجه لان الثلث كالتفسير ووقعت واحدة
في وجه ولم يقع شيء في وجه • اذا قال لامرأته انت طالق او طلقتك ونوى طلقتين او ثلثا وقع
ما نواه وكذلك الحكم في الكنايات لان ركانة قال للنبي صلى الله عليه وسلم اني طلقت امراتي البتة
ووالله ما اردت الا واحدة فردها اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فدل على انه لو اراد الزيادة
على الواحدة لوقعت وقال ابو حنيفة واحمد لا يقع بقوله انت طالق الا واحدة وان نوى
العدد ولو قال انت طالق واحدة ونوى طلقتين او ثلثا ففيه وجوه اصحها عند صاحب الكتاب
انه لا يقع الا واحدة لان اللفظ يناقض المنوي والنية بمجردها لا تعمل مع اللفظ الذي لا
يحتمل واصحها عند صاحب التهذيب وغيره انه يقع ما نواه وقوله واحدة انك تتوحد بي

مني بالعدد الذي اوقعته والثالث انه ان بسط النية الثلث على اللفظ لم يقع الثلث
وان نوى الثلث بقوله انت طالق وقعت ولغا ذكر الواحدة بعده ولو قال اردت طلقة
واحدة ملفقة من اجزاء ثلث طلقات وقع ثلث طلقات وان تنقع الخارج وفيه
وجه لبعد هذا المعنى عن الفهم من اللفظ ولو قال انت طالق واحدة بالرفع فهو مبني على
ما لو اقتصر على قوله انت واحدة ونوى الثلث ففيه وجهان اصحهما وقوع ما نواه حملا
للتوحد على التفرد عن الزوج بالعدد المنوي والثاني المنع لان التابث الى المنع من قوله
انت واحدة انك طالق بواحدة ولفظ الواحدة ينافي الثلث ولو اراد ان يقول لامراته
انت طالق ثلثا ففيه ثلثة اوجه ارجحها عند صاحب التهذيب ويحكي …
انه يقع الثلث لانه كان قصد الثلث حين قال انت طالق وهذه اللفظة مع قصد الثلث
يقتضي وقوع الثلث والثاني يقع طلقة واحدة لقوله انت طالق ولا يقع الثلث لوقوع
لفظ الثلث بعد خروجها عن محلية الطلاق والثالث وبه قال ابو حنيفة لا يقع شي لان
الكلام الواحد لا يفصل بعضه عن بعض وقد مات قبل تمامه وقوله لان الثلث كالتفسير
هكذا قال بعض الاصحاب وقالوا اذا قال انت طالق ثلثا فالثلث نصب على التفسير وانكره
الامام مبالغة فيه وقال الثلث نعت مصدر محذوف والمعنى انت طالق طلاقا ثلثا • قال
الثاني في التكرار فاذا قال انت طالق انت طالق انت طالق ونوى التاكيد لم يقع الا واحدة وان
نوى الثلث وقع وان اطلق فيحمل على التاكيد او التكرار فيه قولان وان قصد بالثانية تاكيد الاولى
وبالثالثة الايقاع وقعت ثنتان وان قصد بالثالثة تاكيد الاولى لم يجز لتخلل الفاصل ولو
قال انت طالق وطالق وطالق وقصد بالثانية تاكيد الاولى لم يجز لتخلل الواو ولو قصد
بالثالثة تاكيد الثانية جاز ولو قال انت طالق وطالق فطالق لم يصح للتاكيد اصلا لتغاير
وكذا لو قال انت طالق وطالق بل طالق ولو قال انت طالق طلقة فطلقة تفرع على وقوع
اثنتين ولو قال علي درهم فدرهم لم يلزمه الا درهم واحد لان التكرار يليق بالاخبار دون الانشا
وقيل قولان بالنقل والتخريج وكذا لو قال انت طالق طلقة بل طلقتين وقع الثلث ولو قال
درهم بل درهمين لم يلزمه الا درهمان وكل ذلك في المدخول بها فاما في غير المدخول بها تبين بالاولى
ولو قال انت طالق طلقة مع طلقة او معها طلقة او تحت طلقة او فوق طلقة وقعت
ثنتان بعد الدخول وكذا قبله على احد الوجهين ولو قال قبل الدخول انت طالق وطالق وقعت
واحدة فان قال ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وقعت اثنتان على احد الوجهين ولو
قال انت طالق طلقة قبل طلقة او قبلها طلقة وقعت اثنتان بعد الدخول وقبل الدخول …

يقع واحدة على وجه ولا يقع شي على وجه • مسالة طلاق موصوف بالقبلية • اذا قال
لامراته المدخول بها انت طالق انت طالق انت طالق نظر ان وقع بينها فصل بان ذكرها
في مجالس او في مجلس واحد وسكت بينها فوق سكتة التنفس ونحوها وقعت ثلث طلقات
ولو قال اردت التاكيد لم يقبل ويدين وان لم يقع بينها فصل فان قصد التاكيد لم يقع الا
طلقة واحدة لان التاكيد في الكلام معهود والتكرار من وجوه التاكيد وان قصد الاستيناف
وقعت ثلث طلقات وان اطلق ولم ينو هذا ولا ذاك ففيه قولان اصحهما وبه قال ابو حنيفة
ومالك يحمل على الاستيناف ويقع الثلث لان كل لفظة منها توقع طلقة لو انفردت فاذا
اجتمعت اجتمع حكمها والثاني لا يقع الا واحدة لان التاكيد محتمل فيوخذ باليقين وهذه
الصورة ونظائرها قد ذكرها في باب الاقرار بما يترتب عليه ما اذا قال علي درهم ودرهم واعاد
هاهنا لانه موضعها بالاستحقاق وقوله فيحمل على التاكيد ام على التكرار اراد بالتكرار
التجديد والاستيناف وبالثالثة تاكيد الثانية فقد وقعت طلقتان وكذا لو قال قصدت
بالثانية التاكيد وبالثالثة الاستيناف ولو قصد بالثالثة تاكيد الاولى فوجهان اصحهما
وهذا ما ذكر في الكتاب انه لا يقبل ويقع الثلث لتخلل الفاصل والثاني يقبل ولا يقع
الا طلقتان ويحتمل الفصل اليسير ولو قال انت طالق وطالق وطالق وقال قصدت
بالثاني تاكيد الاول لم يقبل في الظاهر لاختصاص الثاني بالواو العاطفة وموجب العطف
التغاير ولان العادة في التاكيد بالتكرار تساوي اللفظين وهاهنا اختص الثاني بالواو
ولو قصد بالثالث تاكيد الثاني جاز لتساويهما ولو قال انت طالق ثم طالق ثم طالق او
قال انت طالق بل طالق بل طالق فهو كما لو قال انت طالق وطالق وطالق ولو قال طالق
وطالق فطالق فلا مجال للتاكيد لاختلاف الالفاظ وتغايرها ولو قال انت طالق وطالق
بل طالق فكذلك الحكم وحكي منها قول او وجه انه لا يقع الا طلقتان ويجعل الثالثة تاكيد
للثانية ووجه بان كلمة بل للاستدراك ما مضى حتى يوجب النفي ان كان صدر الكلام الاثبات
والاثبات ان كان صدر الكلام النفي وهو غير مستعملة هاهنا لهذه الحقيقة فصارت
كالمطرحة ولو قال انت طالق طلقة فطلقة او قال انت طالق فطالق فظاهر المذهب
انه يقع طلقتان وان لم يرد العطف والظاهر في قوله علي درهم فدرهم انه لا يلزمه الا
درهم وفرقوا بان التكرار للتاكيد يليق بالاخبار ويبعد عن الانشاء لامكان تنزيله على الاستيناف
والصورتان متقاربتان لورود القولين فيهما في الاقرار والكتاب لكنه صور ثم فيما اذا قال انت طالق فطالق
وهاهنا فيما اذا قال انت طالق طلقة فطلقة والحكم فيهما واحد وهنا ذكر التخريج في

الطلاق في نحو الاقرار وسكت عن التخريج من الاقرار في الطلاق وهاهنا تعرض للطرفين فقال
وقيل تخرج ان بالقطع والتخريج اي فيهما ولو قال انت طالق طلقة بل طلقتين وقع الثلث
ولو قال علي درهم بل درهمان لزمه درهمان وفرق بان الاستدراك في الاخبار بعيد عن
الانشا وهذه الصورة في المدخول بها وغير المدخول بها تبين بقوله انت طالق طلقة فلا
يوثر قوله بعد ذلك فطلقه ولا بل طلقتان ولو قال للمدخول بها انت طالق طلقة مع طلقة
او طلقة معها طلقة وقعت طلقتان ثم يقعان معا او على الترتيب وجهان اظهرهما
الاول لان المعية تقتضي المقارنة فصار كما لو قال انت طالق طلقتين وعلى هذا فوقتا الوقوع
تمام الكلام ووجه الثاني ترتب اللفظ ويبنى على الوجهين ما اذا خاطب به غير المدخول بها
فعلى الاول يقع عليها طلقتان ايضا ولو قال انت طالق طلقة تحت طلقة او تحتها طلقة
او فوق طلقة او فوقها طلقة فالذي اورده الامام وصاحب الكتاب ان الحكم كما لو قال
مع طلقة حتى يقع في المدخول بها طلقتان وفي غير المدخول بها وجهان وفي المدخول بها وجه
انه لا يقع الا طلقة كما لا يلزمه بقوله في الاقرار الا درهم واشار بعضهم الى الجزم بانه لا يقع في غير
المدخول بها الا طلقة لان وصف الطلاق بالفوقية والتحتية محال فيلغو اللفظان ويصير كما
لو قال انت طالق طلقة طلقة ولو قال لغير المدخول بها انت طالق وطالق او فطالق
او انت طالق انت طالق او انت طالق طالق لم يقع الا طلقة لانها تبين بالواحدة فلا يقع
ما بعدها وفيه وجه حين قال قبل انه كما لو خاطب به المدخول بها لان الكلام الواحد لا يفصل
بعضه عن بعض فصار كما لو قال انت طالق ثلثا وعند احمد اذا قال لها وفقال انت طالق وطالق
وقعت اثنتان وان لم يدخل بها لم يطلق الا واحدة ولو قال لغير المدخول بها ان دخلت الدار فانت
طالق وطالق فوجهان اصحهما وبه قال ابو حنيفة لا يقع الا واحدة كما لو نجز وقال انت طالق
وطالق واقربهما انه يقع اثنتان لانهما جميعا معلقان بالدخول ولا ترتيب بينهما وان اخر الشرط
فقال انت طالق وطالق ان دخلت الدار فطريقان احدهما انه على الوجهين والثاني القطع بوقوع
الثنتين لانهما معلقتان بالدخول وفيما اذا تقدم الشرط يمكن ان يقال المعلق به الاولى لا غير لكن يمكن
ان يقال هاهنا المعلق به الاخرى لا غير ولو قال للمدخول بها انت طالق طلقة قبل طلقة او طلقة
بعدها طلقة فمضمون اللفظين ايقاع طلقة وتعقيبها باخرى فيقعان لكنه لو كانت غير مدخول
بها لم يقع الا واحدة ولو قال للمدخول بها انت طالق طلقة بعد طلقة او قبلها طلقة فمضمون
اللفظين ايقاع طلقة يسبقها طلقة فيقع عليها طلقتان متعاقبتان على الصحيح وفي وجه لا
يقع الا واحدة لجواز ان يكون المعنى قبلها طلقة مملوكة او باقية لي ويجيء مثله في الصورة

السابقتين

السابقتين ويكون المعنى قبل طلقة مستبقية او نحوه وفي كيفية تعاقبهما على الصحيح وجهان
احدهما يقع اولا المنجزة التي ابتدأ بها اللفظ ويعقبها الاخرى ويلغو قوله قبلها كما لو قال
انت طالق امس يقع في الحال والاصح عند ابن الصباغ وغيره انه يقع بعد
تمام الكلام الطلقة المضمنة لقوله بعد طلقة او قبلها طلقة وتتلوها الطلقة المنجزة
لان المعنى يقتضي ذلك ولو كانت غير مدخول بها فان قلنا يقع المنجزة اولا فهاهنا يقع واحدة
وتبين بها وان قلنا يقع الاخرى اولا فكذلك الجواب على اصح الوجهين لانه اوقع طلاقين
متعاقبين فيقع الاول كما لو قال طلقة قبل طلقة او بعدها طلقة والثاني لا يقع شي لانه
اوقع طلقة مسبوقة بطلقة ولا يتصور في غير المدخول بها وقوع طلقة مسبوقة بطلقة
وفيه وجه ثالث انه يقع طلقتان ويلغو قوله قبلها وكانه قال انت طالق طلقتين وهذا
يوافق ما روي عن ابي حنيفة انه يقع طلقتان لانه اوقع واحدة والحق باخرى من قبل ولفظ الكتاب
يقتضي جريان الوجهين في قوله طلقة قبل طلقة وفي قوله طلقة قبلها طلقة لكن الوجهين
فيما اذا قال طلقة قبلها طلقة اما في قوله طلقة قبل طلقة فيقع واحدة وجها واحدا
على ما فصلناه ٭ قال الفصل الثالث في الطلاق بالحساب وهي ثلثة اقسام الاول اذا قال
انت طالق واحدة في اثنتين واراد الحساب كان كما نوى فان اراد الظرف قبل ولم يقع الا واحدة
وان اراد الجمع وقع الثلث وكان في معنى مع وان اطلق وهو ممن لا يفهم الحساب حمل على الظرف وان
كان ممن يفهم الحساب ولكنه لم يقصد الا ان يتجوز على الظرف او الحساب فيه قولان والجاهل
بالحساب اذا قال اردت ما يريده الحساب لم يقبل على احد الوجهين وكذا اذا قال طلقتك مثل
ما طلق زيد وهو لا يدري عدده لم يؤثر نيته على احد الوجهين لتعذر ارادة ما لم يعلمه اذا قال انت
طالق طلقة في طلقة وقال اردت طلقة مع طلقة وقعت طلقتان وقد تستعمل في بمعنى مع كقوله
تعالى قال ادخلوا في امم وان قال اردت الظرف او الحساب او لم ارد شيئا لم يقع الا طلقة ولو قال انت
طالق طلقة في طلقتين فان اراد المعية وقعت الثلث وان اراد الحساب فكذا بما في موجب اللفظ
عند الحساب وقعت طلقتان وعند ابي حنيفة لا يقع الا طلقة وان اراد الحساب وعرف موجبه
وان قال اردت ما يريده الحساب فوجهان احدهما يقع الطلقتان لارادته مقتضى الحساب والثاني
وبه قال الاكثرون انه لا يقع الا طلقة لانه لم يعلم لا يصح ارادته فلا يكون قاصدا للعدد والوجهان
كالوجهين فيما اذا اتى الاعجمي بلفظ الطلاق وقال اردت ما يريده العربي وهو لا يعرفه وطردا
فيما اذا قال طلقت امراتي مثل ما طلق زيد وهو لا يدري كم طلق زيد وان اطلق ولم ينو شيئا
فان كان لا يعرف الحساب لم يقع الا طلقة وان كان ممن يعرفه فقولان احدهما يحمل على الحساب

ويقع طلقتان لانه الاستعمال المشهور في الاعداد واظهرهما انه لا يقع الا واحدة لان الاصل
الطرق ولانه محتمل فيؤخذ بالمتيقن وقطع بهذا بعضهم وروي قول ثالث انه يقع الثلث
لتلفظه بها وطرد ذلك فيمن لا يعرف الحساب ولم ينو شيا ه قال القسم الثاني في التجزئة
انت طالق نصف طلقة او ربع طلقة وقعت واحدة وكمل ولو قال ثلثه [illegible] طلقة
او ربع الثلث يقع واحدة على وجه ويقع ثنتان على وجه لزيادة الاجزاء [illegible]
طالق نصف طلقتين ونصف طلقة وقعت واحدة على وجه وقيل يقع ثنتان ولو قال ثلث
وربع وسدس طلقة فهي واحدة ولو قال ثلث طلقة وربع طلقة وسدس طلقة [illegible] طلقة
وقيل هي ثلث طلقات ه كان القسم الاول في الالفاظ التي يستعمل [illegible] في حساب الضرب
وهذا في تجزئة الطلاق وذكر بعض الطلاق كذكر كله لقوته وغلبته وهو متفق عليه
ولا فرق بين ان يبهم بان يقول انت طالق بعض طلقة او جزءا من طلقة وتعين بان يقول نصف
طلقة او ربع طلقة ولو زاد في الاجزاء فقال انت طالق ثلثه انصاف طلقة او اربعة اثلاث
طلقة ففيه وجهان احدهما لا يقع الا طلقة لان الاجزاء المذكورة مضافة الي طلقة
واحدة فلا تشتمل على تلك الاجزاء فيلغو الزيادة ويصير كانه قال انت طالق نصف طلقة
واصحهما انه يقع طلقتان لان الاجزاء الزائدة على اجزاء الطلقة فيحسب الزائدة من طلقة اخري
ويصير كما لو قال انت طالق ونصف طلقة وحكي وجه ثالث انه يقع ثلث طلقات ويجعل
كل نصف من طلقة ولو قال انت طالق نصف طلقتين ففيه وجهان احدهما يقع طلقتان لانه
اضاف النصف الي الطلقتين فقضيته النصف من هذه والنصف من هذه واصحهما انه لا
يقع الا طلقة لان نصف الطلقتين طلقة وحمل اللفظ عليه صحيح ظاهر وعلى الاول لو قال
اردت واحدا يدين وفي القبول ظاهرا وجهان ولو قال انت طالق نصفي طلقة لم يقع الا
طلقة الا ان يريد كل نصف من طلقة واشار في الوسيط الي خلاف في هذه الصورة ايضا
وهو جار على قياس الوجه الثالث المحكي فيما اذا قال ثلثه انصاف طلقة ولو قال انت طالق
ثلث وربع وسدس طلقة لم يقع الا طلقة لان الجميع اجزاء الواحد ولو اعاد لفظ الطلقة
فقال ثلث طلقة وربع طلقة وسدس طلقة فوجهان احدهما لا يقع الا طلقة كالصورة
الاولى واصحهما انه يقع ثلث طلقات لانه اضاف كل جزء الي طلقة وعطف البعض
على البعض فاقتضى ذلك تغاير الطلقات ونظم الكتاب قد يشعر بترجيح الاول لكن
الظاهر المشهور الثاني ولم يطلق الامام رواية الوجه الاول على ما فعل في الكتاب ولكن
قال من اصحابنا من قال اذا نوى صرف هذه الاجزاء الي طلقة واحدة تقبل منه ه قال القسم

١٥٤

الخامس لو اشترك [illegible] فقال لاربع نسوة اوقعت عليكن طلقة طلقت كل واحدة
طلقة [illegible] وقع خمس طلقات طلقت كل واحدة طلقتين
[illegible] او ثمان طلقات طلقت كل واحدة ثلثا ولو قال اوقعت بينكن طلقة وطلقة وطلقة لا لا لا
[illegible] واحدة بنيته لا يقبل على اصح الوجهين ولو قال اوقعت بينكن اربع طلقات
[illegible] الرابع لم يقبل على وجه ولا يقبل التخصيص في الثلث وان قال لثلث اوقعت
عليكن [illegible] وقال للرابعة اشركتك معهن ونوى الطلاق وقع على الرابعة واحدة
وقيل يقع ثنتان لان الشركة يقتضي ان يكون على نصف الثلث وهي طلقتان ونصفه ه ليس
هذا قسما براسه وانما هو صورة من تواحق التجزية والمقصود انه اذا قال لنسائه الاربع
اوقعت عليكن طلقة يقع على كل واحدة منهن طلقة لانه يخص كل واحدة ربع طلقة
فيكمل ولو قال طلقتين او ثلثا او اربعا فكذلك يقع على كل واحدة منهن طلقة الا ان يريد
توزيع كل طلقة عليهن فلو طلقتين يقع على كل واحدة منهن طلقتان وفي ثلث ثلثه وكذلك
في اربع وعند الاطلاق لا يحمل اللفظ على هذا التقدير لبعده عن الفهم ولو قال اوقعت عليكن
خمس طلقات طلقت كل واحدة منهن طلقتين الا ان يريد التوزيع وكذا في الست والسبع
والثمان فان اوقع تسع طلقات كل واحدة منهن ثلثا ولو قال اوقعت بينكن طلقة فهو كقوله
عليكن ولو قال اردت بعضهن دون بعض فهل يدين وفي القبول ظاهرا وجهان وجه القبول انه اذا
قال اوقعت الطلقة بينهن كان الطلاق بينهن والاظهر المنع لان ظاهر اللفظ يشركهن فيه
وفي النهاية والمهذب تخصيص الوجهين بما اذا قال نسائي طوالق وقال اردت بعضهن
وجعلا انه يقبل وذكرا لوجه جار في عليكن لا محالة والمقصود انا اذا اجبنا بظاهر المذهب
هناك فهاهنا وجهان واذا قلنا لا يقبل فذلك اذا اخرج بعضهن عن الطلاق اما اذا فضل
بعضهن على بعض بان قال اوقعت بينكن ثلثا ثم قال اردت ايقاع طلقتين على هذه
وقسمة الاخرى على الباقيات فوجهان اظهرهما القبول لان العدد المذكور واقع عليهن
وبينهن وان تفاوتت في القدر وهذا اذا لم يتعطل شي من الطلاق فان تعطل كما اذا
قال اوقعت بينكن اربع طلقات ثم خصصها جميعا بواحدة فوجهان اقربهما المنع لانه
خاطب بعد نفي الطلاق عن بعضهن ذكر العدد فيبعد ابطاله واذا طلق احدى امرائه
ثم قال للثانية اشركتك معها او انت مثلها ونوى الطلاق طلقت والا لم يطلق وكذلك
لو طلق رجل امراته فقال اخر لامراته انت كهي او اشركتك معها ونوى ولو كانت تحته
اربع فقال لثلث اوقعت عليكن او بينكن طلقة فطلقن واحدة ثم قال للرابعة

اشتركن كلهن ولو قال طلقة واحدة لم يجز كالواحدة منهن طلقت واحدة وان اراد ان يشارك
كل واحدة منهن في طلقاتها طلقت ثلثا وان اطلق اللفظ ولو حمل الطلاق ولم ينو واحدة
ولا عددا فوجهان اظهرهما انها تطلق واحدة لان جعلها كاحديهن اسبق الى الوقت و
الثاني انها تطلق واحدة لان جعلها كاحديهن اسبق الى الفهم والثاني انها تطلق طلقتين
لانه جعل الواحدة شريكة الثلث وجمع مقابلتهن وقضية الاشتراك ان يصير ما لحقهن
مقسوما بينهن وبينها وقد لحقهن ثلث طلقات فيلحقها نصفها ويكمل طلقتين

قال الباب الرابع في الاستثناء فاذا قال انت طالق ثلثا الا واحدة وقع ثنتان وشرط
الاستثناء ان يكون متصلا والظاهر انه يشترط ان يكون قصده مقترنا باللفظ فان بدا
له عقيب اللفظ الاستثناء لم يجز وشرطه ان لا يكون مستغرقا وفيه فصلان الاول في المستغرق
وفيه مسايل الاولى اذا قال انت طالق ثلثا الا ثلثا وقع الثلث لبطلان الاستثناء ولو قال
ثلثا الا اثنتين وواحدة ففي اصح الوجهين يجمع ما فرقه ويجعل مستغرقا وفي الثاني يختص
البطلان بالواحدة لان بها الاستغراق وعلى هذا الخلاف ينبني قوله انت طالق طلقتين وواحدة
الا واحدة فانه ان جمع المستثنى عنه لم يكن مستغرقا وكذا لو قال انت طالق واحدة وواحدة
وواحدة الا واحدة وواحدة وواحدة وقع الثلث على الوجهين الاستثناء مستغرق من اللفظ

فاذا قال انت طالق ثلثا الا واحدة وقعت ثنتان ولو قال ثلثا الا اثنتين وقعت واحدة
ويشترط في الاستثناء ان يكون متصلا باللفظ فلو انفصل لم يؤثر الاستثناء وسكتة التنفس
والتنفس لا تمنع الاتصال قال الامام فالانفصال المعتبر هاهنا ابلغ مما يعتبر بين الايجاب
والقبول فانهما صادران من شخصين والاستثناء والمستثنى منه لا يعتبر وعلى الصحيح
هل يشترط مع اتصال اللفظ ان ينوي قصد الاستثناء باول الكلام فيه وجهان احدهما
لعله ان يستثني ولا يبدا له بعد تمام المستثنى منه واصحهما المنع لان الاستثناء حينئذ
منشاه بعد وقوع الطلاق فيلغو ويشترط ان لا يكون مستغرقا والا فهو رفع لما اوقعه
من الطلاق نازل منزلة قوله انت طالق طلاقا لا يقع عليك وكما ان لفظ الاستثناء
يقع على الاخراج ببعض ما تناوله الكلام بالا وما في معناها ويقع ايضا على تعليق الطلاق
والعتاق بمشية الله وقد ترجم الباب بالاستثناء وعقد فيه فصلين احدهما في الاستثناء
بالا ونحوها وترجمه بالمستغرق فانه اهم ما يتكلم فيه منه والثاني في الاستثناء بالمشية
لله تعالى واما التعليق بمشية الناس فله فصل مفرد من بعد قال الامام وكان لا يبعد عن
اللغة تسمية كل تعليق استثناء لكنه لم يتفق استعماله الا في التعليق بمشية الله تعالى

اما الفصل الاول فاذا قال انت طالق ثلثا الا ثلثا ولو عطف عددا على عدد في المستثنى منه
او في المستثنى او فيهما فوجهان احدهما جمع بينهما الا ترى انه لو قال علي درهم ودرهم يلزمه
درهمان كما لو قال علي درهمان واصحهما المنع لان الجملتين المعطوفتين مفردتان بالحكم وان كان الواو
للجمع ولذلك لو قال لغير المدخول بها انت طالق وطالق لا يقع الا واحدة ولا يكون كما لو قال
انت طالق طلقتين فاذا قال انت طالق ثلثا الا اثنتين والا واحدة فعلى الوجه الاول يجمع
بينهما فيكون الاستثناء مستغرقا ويقع الثلث وعلى الثاني يختص البطلان بالواحدة
التي يقع بها الاستغراق فيقع طلقة ولو قال انت طالق طلقتين وواحدة الا واحدة فعلى
الاول يجمع بينهما ويكون الواحدة مستثناه عن الثلث فيقع طلقتان وعلى الثاني لا يجمع ويكون
الواحدة مستثناه عن الواحدة فيقع الثلث وقطع بعضهم هاهنا وفرق بان حكم لاحد
الاستثناء بين الاخرى في الصورة السابقة يوقع الثلث وفيه تغليظ عليه واحتياط والحكم
هاهنا تخفيف وترك للاحتياط ولو قال انت طالق وواحدة وواحدة وواحدة الا واحدة
او قال طلقة وطلقة وطلقة الا طلقة فعلى الاول يقع طلقتان كما لو قال ثلثا الا واحدة
وعلى الثاني يقع الثلث وكان الواحدة مستثناة من الواحدة ولو قال واحدة وواحدة وواحدة
الا واحدة وواحدة وواحدة وقع الثلث على الوجهين معا لانه ان جمع فهو استثناء ثلث
من ثلث والا فهو استثناء واحدة من واحدة قال الثانية الاستثناء من النفي اثبات ومن الاثبات
نفي فلو قال انت طالق ثلثا الا اثنتين الا واحدة يقع ثنتان ومعناه الا اثنتين لا يقعان الا واحدة
يقع من اثنتين ولو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا الا واحدة وقعت ثنتان لانه اخرجه عن
الاستغراق بقوله الا واحدة وقيل يقع الثلث الثالثة لو قال انت طالق خمسا الا ثلثا وقع
ثنتان وقيل الزيادة تلغو فيبقى مستغرقا وعلى هذا لو قال انت طالق اربعا الا اثنتين وقعت
واحدة وعلى الاول يقع اثنتان ولو قال انت طالق ثلثا الا نصفا وقع الثلث لانه ابقى النصف فيكمل
وقيل استثناء النصف كاستثناء الواحدة الاستثناء من الاثبات نفي ومن النفي اثبات فاذا
قال انت طالق ثلثا الا اثنتين الا واحدة وقعت ثنتان لان المعنى ثلثا تقع الا اثنتين لا تقعان
الا واحدة يقع من اثنتين ولو قال ثلثا الا ثلثا الا واحدة ففيه ثلثة اوجه اظهرها انه
يقع ثنتان لان الاستثناء الاول فاسد لاستغراقه فينصرف استثناء الثاني الى اول الكلام
وكانه قال انت طالق ثلثا الا واحدة والثاني انه يقع واحدة لانه لما عقب الاستثناء
الاول بما يخرجه عن كونه مستغرقا وكان الاستثناء ثلث الا واحدة من ثلث الا واحدة ثنتان
وكانه قال ثلثا الا اثنتين والثالث انه يقع الثلث لان الاستثناء الاول مستغرق لاغ

والباقي مرتب على ما هو لغو ولو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا الا اثنتين فعلى الاول يقع طلقة واحدة
وعلى الثاني ثنتان وعلى الثالث الثلث ولو زاد المطلق على العدد الشرعي من الطلاق ثم
استثنى فالاستثنا ينصرف الى العدد المذكور او الى المملوك من الطلاق فيه وجهان
اصحهما انه ينصرف الى المذكور لان الاستثنا لفظي فيتبع فيه موجب اللفظ ولا فرق
في اللغة ولا فرق بين استثنا ... من خمسة الا ثلثة والثاني ينصرف الى المملوك لان الزيادة
لغو لا سبيل الى ايقاعها فلا عبرة بذكرها فاذا قال انت طالق خمسا الا اثنتين وقعت
الثلث على الاول وواحدة على الثاني ولو قال اربعا الا اثنتين وقعت ثنتان على الاول
وواحدة على الثاني ولو قال اربعا الا واحدة وقعت ثلث على الاول وثنتان على الثاني ولو
قال انت طالق ثلثا الا نصف طلقة فوجهان اصحهما انه يقع الثلث لانه ابقى نصف طلقة
فيكمل والثاني ان استثنا النصف كاستثنا الكل كما ان ايقاع النصف كايقاع الكل فيقع
طلقتان قال الفصل الثاني في التعليق بالمشية فاذا قال انت طالق ان شا الله لم يقع لانه
لا يدري انه شا الله ام لا وكذا في العتق ونص على انه لو قال انت علي كظهر امي ان شا الله
يكون مظاهرا وقد قيل بطرد هذا القول في ساير التصرفات ولو قال يا طالق ان شا الله
يقع في الظاهر لان الاسم لا يحتمل الاستثنا ولو قال يا طالق انت طالق ثلثا ان شا الله
وقعت واحدة لقوله يا طالق ولو قال انت طالق ثلثا يا طالق ان شا الله لم يقع شي ويكون قوله
يا طالق وصفا بالثلث ويرجع الاستثنا الى الثلث ولو قال انت طالق ان لم يشا الله
او الا ان يشا الله لم يقع للجهل بالمشية ولانه يستحيل الوقوع على خلاف المشية
وقيل انه وصفه بمحال فيلغو ويقع ولو قال انت طالق الا ان يدخل زيد الدار لم يقع الا
اذا مات زيد قبل الدخول فيتبين وقوعه اولا ولو شك في دخوله فقيل انه يقع لان
الاستثنا صار مشكوكا فيه وقيل لا يقع لان عدم الدخول معلق عليه وصار مشكوكا
فيه اذا قال انت طالق ان شا الله نظر ان سبقت الكلمة على لسانه لتعودها او
قصد التبرك بذكر الله او اراد الاشارة الى ان الامور كلها بمشية الله تعالى ولم
يرد تعليقا محققا وقع الطلاق وان قصد التعليق حقيقة لم يقع روي ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال من اعتق او طلق واستثنى فله ثنياه ثم هو موجه بشيئين
احدهما ان المشية المعلق عليها غيب عنا واذا لم يعلم حصول الوصف المعلق
عليه لم نحكم بوقوع الطلاق والثاني ان قوله ان شا الله يقتضي حصول المشية
وحدوثها بعد التعليق كما لو قال ان شا زيد او دخل الدار ومشية الله تعالى قديمة

لا يتصور

لا يتصور حدوثها وفيه قول انه يقع الطلاق ولا يوثر الاستثنا لانه يرفع الطلاق
اصلا ورأسا فاشبه الاستثنا المستغرق ومن الاصحاب من اخذ هذا القول من نص
الشافعي في الظهار وهو انه اذا قال انت علي كظهر امي ان شا الله انه يكون مظاهرا
ويلغو الاستثنا وفرق فارقون بين البابين بان الظهار اخبار والاخبار عن الواقع
لا يتعلق بخلاف الانشا ولو قال انت طالق ان يشا الله او متى شا الله فهو كقوله
ان شا الله وكما يمنع الاستثنا انعقاد التعليق مثل ان يقول انت طالق ان دخلت
الدار ان شا الله ويمنع العتق اذا قال انت حر ان شا الله وانعقاد اليمين والنذر
والبيع وساير التصرفات وقال احمد الاستثنا يوثر في الطلاق ولا يوثر في العتق
لان العتق محبوب والطلاق مكروه ويروى هذا عن مالك ولا يثبت عنه انه لا
يوثر في الطلاق ولا في العتق ويوثر في اليمين بالله تعالى ولو قال يا طالق ان شا الله
فالمذكور في الكتاب ورواه الامام عن الاصحاب تفريعا على ان النداء لا يدخله الا
ستثنا انه لا يقع شي اما بقوله انت طالق ثلثا فلان الاستثنا ينصرف اليه لامتناع
انصرافه الى قوله يا طالق وبجملة هذه الكلمة لا يقدح كقوله انت طالق ثلثا يا حفصة ان
شا الله واما بقوله يا طالق فلان السياق يشعر بانه وصفها بالطالقية المخاطبة اياها
بقوله انت طالق ثلثا فاذا الغت لغا الوصف المبني عليها وفي وجه يقع طلقة بقوله
يا طالق كما في الصورة السابقة وهذا اشبه بالترجيح لان قوله يا طالق كلام مستقل تقدم
او تاخر وفي وجه يقع الثلث بنا على ان النداء لا يدخله الاستثنا فيتعلق الاستثنا بقوله
يا طالق ويلغى قوله انت طالق ثلثا مطلقا ولو قال انت طالق ان لم يشا الله لم يقع الطلاق
ايضا لان عدم المشية غير معلوم كما ان المشية غير معلومة ولان الوقوع بخلاف مشية
الله تعالى محال فاشبه ما اذا قال انت طالق ان صعدت السما وفيه وجه انه يقع لانه ربط
الوقوع بانتفائه ولان الوقوع بخلاف مشية الله تعالى محال فصار كما اذا قال انت طالق طلاقا
لا يقع عليك ولو قال انت طالق الا ان يشا الله فعن النص انه لا يقع الطلاق ايضا لان
هذه الصيغة ايضا تعليق بعدم المشية لانها توجب حصر الوقوع في حالة عدم المشية
ويحكى هذا عن ابي حنيفة وعن ابن سريج انه يقع لانه اوقعه وجعل المخلص عنه المشية وهي
غير معلومة فلا يحصل الخلاص والاظهر الاول وهو الذي صححه الامام وصاحب الكتاب ولو
قال انت طالق ان لم يشا زيد او الا ان يشا زيد او ان لم يدخل الدار او الا ان يدخل فان وجدت المشية
او الدخول فذاك ... لم يقع الطلاق وان لم يوجد حكمنا بوقوع الطلاق قبيل الموت ولا استثنا في

وقت التعليق لان العلم المعلق عليه حينئذ يتحقق وان مات وشككنا في انه هل وجدت
الصفة المعلق عليها فوجهان احدهما يقع الطلاق لانه علق بجميع الدخول والمشيئة والاصل
من محل الشك العدم والثاني لا يقع لان وصف المعلق عليه مشكوك فيه فلا يرتفع بالشك ويستصحب
النكاح وهذا ما اختاره الامام كما في قوله الا ان يشا الله ۞ قال الباب الخامس في الشك في
الطلاق فاذا شك انه طلق ام لا فالاصل عدم الطلاق ولو قال رجل ان كان هذا غرابا فامراتي
طالق وقال الاخر ان لم يكن غرابا فامراتي طالق واشكل لم يحكم على واحد منهما ولو قال رجل
ان كان هذا غرابا فزينب طالق والا فعمرة طالق فعليه ان يمتنع عنهما وهي جارية من مخصصين
عبدين تصرف فيهما فلو اشترى احدهما الاخر صار يحجورا فيهما وقيل يتعين بحجر المشتري ولو
طلق احديهما ونسي فعليه التوقف الى التذكر ولو قال احديكما طالق وخاطب زوجته واجنبية
ثم قال اردت الاجنبية قبل اصل وجهين اذا شك انه هل طلق ام لا انه لم يحكم بوقوع الطلاق
لان الاصل بقا النكاح وهذا كما انه يستصحب الطهارة اذا وقع الشك في الحدث والشك في الطلاق
قد يتفق في تنجيزه وقد يتولد من الشك في حصول الصفة المعلق عليها كما اذا قال ان كان الطاير
غرابا فزوجتي طالق وشك انه هل كان غرابا ولو شك في عدد الطلاق فيحتاط بالاقل ويستحب
الاحتياط بالزيادة وقال كما اذا شك في عدد الطلاق بعد تيقن اصله ياخذ بالاكثر كما اذا
تحقق النجاسة في ثوبه ولم يعرف قدرها ياخذ بالاكثر ويغسل جميع الثوب واجاب الاصحاب بانه
ليس هناك للنجاسة قدر محقق حتى يستصحب الاصل فيما عداه وقد تيقن النجاسة فيستصحب الى
ان يتيقن الطهارة وقدر الطلاق من واحدة او اثنتين معلوم فيستصحب الاصل فيما عداه كما
لو تحقق النجاسة في طرف من الثوب وشك في الطرف الاخر لا يجب غسل المشكوك فيه والورع
عند الشك في اصل الطلاق ان يراجعها ليكون على يقين من الحل وان شك في انه وقعت
طلقتان او ثلث فالورع ان لا ينكحها حتى ينكح زوجا غيره ولو قال ان كان هذا الطاير غرابا فزينب
امراتي طالق والا فعمرة امراتي طالق واشكل الحال فيقع الطلاق على واحدة منهما وعليه
الامتناع عنهما الى ان يتبين الحال وعليه البحث والبيان ولو تنازع اثنان فقال احدهما ان كان
غرابا فزوجتي طالق وقال الاخر ان لم يكن غرابا فامراتي طالق لم يحكم بطلاق واحدة منهما لانه لو انفرد
احدهما بما قال لم يحكم بالطلاق وتعليق الاخر لا يغير حكمه عليه وهذا كما انا اذا سمعنا صوت
حدث بين اثنين فقام كل واحد منهما الى الصلوة لم يكن للاخر ان يعترض عليه ولو قال احدهما
ان كان غرابا فعبدي حر وقال الاخر ان لم يكن فعبدي حر فلكل واحد منهما امساك عبده والتصرف فيه
فان ملك احدهما عبد الاخر بشرى وغيره واجتمع العبدان عنده فيمتنع التصرف فيهما ويحكم بعتق

العتق

العتق في احدهما فصار كما لو كانا في ملكه عند التعليقين وفيه وجه يتعين المحجور العبد المشترى
ولا يمنع من التصرف في الاول لانه كان متمكنا من التصرف فيه فلا يتغير حكمه بطرو الظاهر
الاول وهذا اذا لم يجدد منه التعليق الاول واما اذا كان قد قال لصاحبه حنثت
في يمينك او قال حنثت في يميني ثم ملك عبده فيحكم عليه بعتقه لانه اقر بحريته واذا طلق
الرجل احدى امراتيه بعينها ونسي المطلقة فعليه ان يتوقف عنهما وقد يتفق ذلك
فيما اذا خاطب معينة بالطلاق ثم نسي وفيما اذا قال احديكما طالق ونوى معينة ثم نسي
المنوية ولا مطالبة لهما بالبيان ان صدقتاه في النسيان وان كذبتاه وبادرت واحدة وقالت
انا المطلقة لم يقنع منه بان يقول لا اجواب نسيته او لا ادري ولكن يطالب بيمين جازمة
على انه لم يطلقها فان نكل حلفت وقضي باليمين المردودة ولو قال لزوجته واجنبية احديكما
طالق ثم قال عنيت الاجنبية فوجهان اصحهما انه يقبل ويصدق بيمينه لان اللفظ محتمل
لهما فاذا قال اردت الاجنبية صار كما لو قال للاجنبية انت طالق والثاني لا يقبل ويطلق
زوجته لانه ارسل الطلاق بين محله وغير محله فينصرف الى محله لقوته وكونه تقوية ولو
قال زينب طالق ثم قال اردت جارتي زينب لا زوجتي فالمشهور انه يطلق زوجته ظاهرا
لكن يدين ويفرق بين هذه الصورة والصورة السابقة بان قوله احديكما يتناولهما تناولا
واحدا ولم يوجد منه تصريح باسم زوجته ولا وصف لها ولا اشارة بالطلاق وهاهنا صرح
باسم زوجته والظاهر انه يريد زوجته لا غيرها وفيه وجه انه يصدق بيمينه كما في الصورة
السابقة ۞ قال ولو خاطب به زوجتيه لزمه التعيين على الفور وعصي بالتاخير وعليه نفقتهما
الى البيان ويقع الطلاق باللفظ او بالتعيين فيه وجهان وعليهما ينبني وقت احتساب
العدة ولو وطي احديهما فقلنا يقع الطلاق باللفظ كان تعيينا وان قلنا بالتعيين لم يؤثر الوطي
ولو ماتتا لم يسقط المطالبة بالتعيين لاجل الميراث ولكن ان قلنا يقع بالتعيين فتتبين وقوع الطلاق
قبيل الموت على وجه وعند لا بهام للضرورة ولو قال اردت هذه بل هذه كان اقرارا لهما ولو
قال عنيت هذه هذه تعينت الاولى ولو قال في مسالة الغراب كان غرابا وانا طالق فعليه ان يحلف
على البت انه لم يكن غرابا او يتكل ولا يكفيه اليمين على نفي العلم ولا على النسيان ۞ اذا قال لزوجتيه
احديكما طالق فان قصد واحدة بعينها فهي المطلقة وان ارسل اللفظ ولم يقصد معينة
وقع الطلاق على واحدة منهما مبهما ويؤمر الزوج بالبيان اذا نوى واحدة بعينها او بالتعيين
اذا لم ينو معينة ثم تفتيح حبسه عن الطلاق وجاز يمينه وسبيلها الى ان تبين او يعين ويلزمه
ذلك على الفور فان اخر عصي واذا امتنع حبس وعزر ولا يقنع منه بقوله نسيت المعينة واذا نوى

التي عناها فلو اخرى ان تدعي عليه انك عنيتني وتحلفه فان نكل حلفت وحكم بطلاقها واذا لم تعين
عند الابهام فلا دعوى للاخرى عليه وكل هذا في الطلاق البائن فان كان رجعيا فوجهان احدهما
انه يلزمه البيان والتعيين ايضا لحصول التحريم واصحهما المنع لان الرجعية زوجة وعن مالك يطلقان
معا في صورة الابهام وعند احمد تعين المطلقة بالقرعة ويلزمه الانفاق عليهما الى البيان
او التعيين ثم لا يسترد ما انفق على المطلقة لانه في مقابلة الحبس وقوع الطلاق فيما اذا
قصد واحدة بعينها يكون بقوله احديكما طالق وعدة التعيين الطلاق فيما يحسب من يومئذ
وخرج قول انها من وقت البيان لما ان المستفرشة بالنكاح الفاسد يحسب عدتها من وقت التفريق
على قول لان الامر ملتبس هنا كما في التفريق واذا لم ينو معينة او لا ثم عين فيقع الطلاق من وقت
اللفظ بقوله احديكما طالق او من وقت التعيين فيه وجهان الاول ان التعيين بين التي يختارها
للنكاح فيكون اندفاع النكاح للاخرى باللفظ السابق كما ان الذي اذا اسلم على اكثر من اربع
نسوة لما تبين به من يختارها للنكاح كان اندفاع نكاح الاخريات بالتعيين السابق وهذا ما رجحه
جماعة منهم الشيخ ابو حامد والقاضي ابو الطيب والروياني وغيرهم ووجه الثاني ان الطلاق
لا ينزل الا في معين فاذا عين وقع وعلى هذا الخلاف يبتني وقت احتساب العدة فان قلنا بالوقوع
عند التعيين فمنه يحسب العدة وبه قال ابو حنيفة وان قلنا يقع من وقت اللفظ فعلى الخلاف
فيما اذا نوى ثم ابتدا اللفظ معينة والاكثرون نحوا الاحتساب من ... يرجع ان قدر الرجوع
ما للفظ السابق وقالوا يحوز ان يجب العدة بالطلاق من ... تعتد عنه كما ان العدة في النكاح
الفاسد يجب بالوطي ويحسب من وقت التفريق واذا ماتت الزوجتان او احديهما فسيأتي انه
يبقى المطالبة بالتعيين للميراث وحينئذ فان اوقعنا الطلاق باللفظ فذاك وان اوقعنا
بالتعيين فلا يمكن الايقاع بعد الموت والضرورة تحوج الى اسناد وفيه وجهان احدهما يستند
الى وقت اللفظ ومنع الخلاف اذا اتفق التعيين بعد الموت والثاني الى ما قبل الموت لانه
آخر حالات امكان التعيين وهذا ارجح عند صاحب الكتاب ورجح الامام الاول وفي بعض النسخ
هذا ارجح او عند الابهام للضرورة فيه خلاف ولو وطي احديهما فان كان قد نوى معينة فهي
المطلقة والوطي لا يكون بيانا بل يبقى المطالبة بالبيان فان بين في الموطوءة فعليه الحد
ان كان الطلاق بائنا وان بين في الاخرى وان لم ينو واحدة فوجهان ويقال قولان احدهما ان
الوطي يعين الاخرى للطلاق لان الظاهر انه انما يطأ من يحل له وبهذا قال ابو حنيفة والمزني
والثاني ان الوطي لا يكون تعيينا كما لا يكون بيانا وفرع الاصحاب من هذا الخلاف على ان الطلاق
يقع عند اللفظ او بالتعيين ان قلنا عند اللفظ فالوطي تعيين وان قلنا بالتعيين فالقول

لا يحصل موقعا وهذا ما اورده صاحب الكتاب واذا كان قد نوى واحدة بعينها فيحصل البيان
بان يشير الى واحدة ويقول المطلقة هذه ولو قال الزوجة هذه تبين الطلاق في الاولى ولو قال
اردت هذه بل هذه حكم بطلاقهما جميعا لانه اقر بطلاق الاولى ثم رجع ... مستند كالو
بطلاق الثانية فيؤاخذ به وان الثاني لا يقبل رجوعه عن الاول وكذا لو قال اردت هذه
وهذه او مع هذه ... هنا في ظاهر الحكم وفيما بينه وبين الله تعالى المطلقة التي نواها ولا لا غير
ولو لم ينو واحدة معينة وقال عند المطالبة بالتعيين هذه المطلقة تعينت ويلغو ذكر غيرها سوا
قال وهذه او ثم هذه او بل هذه لان التعيين هاهنا ليس اخبارا عن سابق ولكنها هو انشاء اختيار
وليس له الا اختيار واحدة فيلغو اختيار غيرها وقد ذكرنا انه لو قال ان كان هذا الطائر غرابا
فانت طالق وان لم يكن غرابا فانت طالق ... لا يحكم بوقوع الطلاق وانه لو قال ان كان غرابا فزينب طالق وان
كان حماما فعمرة طالق ... كلا يحكم بطلاق واحدة منهما ولو قالت المعلق طلاقها بالغرابية
قد وقع طلاقي فعليه ان يحلف جزما على نفي الطلاق كما ذكرنا فيما اذا طلق معينة ونسيها وقالت
لصاحبها انا المطلقة وان قالت كان الطائر غرابا فانا طالق وانكر فعليه ان يحلف على البت
انه لم يكن غرابا ولا يكفيه ان يقول لا ادري او نسيت الحال وفرق الامام بينه وبين ما اذا علق
طلاقها بدخولها الدار او دخول اجنبي وانكر حصوله حيث يكون الحلف على نفي العلم بالدخول
ان الدخول فعل الغير ... الحلف على نفي فعل الغير يكون على العلم ونفي الغرابية ليس كذلك
بل هو نفي الصفة عن الغير وهو ... ثبوت الصفة في امكان الاطلاع عليه ولم ير صاحب الكتاب
هذا الفرق مقنعا والحلف على نفي الغرابية يشبه ان يكون موضعه ما اذا تعرض لنفيها اما
اذا اقتصر على نفي الطلاق فيكفيه الحلف عليه وقوله في الكتاب ولو خاطب به زوجتيه
فيه التقدير من القصر بيننا وما اذا نوى واحدة بعينها وما اذا ارسل اللفظ ولم ينو شيئا
والمسائل المذكورة منها ما يشتمل الحالتين ومنها ما يختص باحديهما فقوله لزمه التعيين
بعد الطلاق في الصورتين وقوله ويقع الطلاق باللفظ او بالتعيين يختص بما اذا لم ينو
معينة وقوله فيما اذا ماتتا لم يسقط المطالبة بالتعيين ليعلم بالحاء والالف لما سيأتي وقوله
اردت هذه وهذه اي اذا نوى معينة وقوله عينت هذه وهذه اي اذا لم ينو معينة

قال واذا مات الزوج وقلنا يطلب الوارث التعيين لاجل الميراث فيه ثلثة اقوال في الثالث
له ان قال اراد الزوج هذه وليس له انشاء التعيين ولو قال ان كان هذا غرابا فعبدي حر واو
زوجتي طالق ثم مات فلما البيان فيه وجه يعين الوارث وفي وجه يقرع لان القرعة تعمل في
العتق فان خرجت على العبد عتق وان خرجت على المراة لم تطلق اذ لا اثر للقرعة في الطلاق

وهل يرق العبد فيه وجهان فيه مسئلتان احديهما اذا مات الزوجتان او احديهما فيما اذا
طلق احديهما قبل البيان او التعيين والزوج حي فينبغي المطالبة بحالها ليتبين حال الميراث
وقال ابو حنيفة اذا ماتتا سقطت المطالبة بالتعيين على ان الطلاق يقع عند التعيين لم
يكن الوقوع بعد الموت واذا ماتت احديهما تعينت الاخرى وهذا وجه مثله والظاهر
الاول ويوقف له من تركة كل واحدة منهما او من تركة التي ماتت ميراث زوج الى ان يتبين او
يعين فاذا بين او عين لم يرث من المطلقة ان كان الطلاق بائنا ويرث من الاخرى وان مات
الزوج قبل البيان او التعيين ففي قيام الوارث مقامه طريقان اشهرهما ان فيه قولين احدهما
يقوم كما يقوم مقامه في الرد بالعيب وحق الشفعة واستلحاق النسب ووجه المنع ان
حقوق النكاح لا يورث ولانه اسقاط وارث فلا يتمكن الوارث منه كنفي النسب باللعان
وفي محلهما طرق احدها ان القولين فيما اذا كان قد نوى معينة فان لم ينو فليس للوارث التعيين
بلا خلاف والقولين في التعيين والفرق على الطريقين ان البيان اخبار وقد يقف عليه الوارث
باخباره او بقرينة حال والتعيين اختيار يصدر عن شهوة فلا يخلفه الوارث فيه والثالث
طرد الخلاف في البيان والتعيين جميعا والطريق الثاني انه ان مات الزوج والزوجتان حيتان
فلا يقوم الوارث مقامه في البيان ولا في التعيين لانه لا غرض له فيه فان الحال لا يختلف من ان
يخلف زوجة او اكثر وان ماتت احديهما ثم مات الزوج ثم الاخرى وعين الوارث الاولى للطلاق
فيقطع بقبول قوله لانه يضر بنفسه من جهة انه يحرم مورثه عن تركة الاولى ويشرك الثانية
في تركته وان عين الاولى للنكاح والثانية للطلاق او مات الزوج بعد موتهما ففيه القولان
ثم يعود الترتيب الذي سبق في البيان والتعيين وحيث اتفق الطريقان على اثبات الخلاف
فالاظهر قيام الوارث مقام المورث وحيث اختلفا فالاظهر المنع وقوله واذا كان الزوج وما
كلمة وماتتا لا حاجة اليه اذا قلنا باشهر الطريقين واذا ذكرها فكيحمل على وقوعها بالبكور
اشارة الى انه اذا مات بعدهما ثبت القولان باتفاق الطريقين اما اذا كانتا حيتين فالجري
القولان على الطريق الثاني الثانية اذا قال ان كان هذا الطائر غرابا فعبدي حر وان لم يكن فزوجتي
طالق واشكل الحال فقد ذكرنا حكمه انه يقرع بين العبد والمراة فان خرجت القرعة للعبد قال
تبينت ان الحنث كان في الطلاق وقد لم ينقض حكم القرعة وحكمنا بوقوع الطلاق والصحيح انه
لا قرعة ما دام الحالف حيا لان البيان متوقع منه وقد يطلع على الحال بعد التحري ولكن يمنع
من الاستمتاع بالمراة ومن استخدام العبد والتصرف فيه ليتعين التحكم في احدهما وعليه
المراة الى البيان وكذا نفقة العبد في اصح الوجهين والثاني في وجه الحاكم وينفق عليه من اجرته

واذا مات

واذا مات الزوج قبل البيان ففي قيام الوارث مقامه طريقان احدهما انه على الخلاف في
الطلاق المبهم بين الزوجتين والثاني القطع بالمنع لظهور تهمة الوارث بان يزعم الحنث
في الطلاق فيسقط زحمة المراة في التركة ويستبقي الملك في العبد وبان للقرعة مدخلا
في العتق فكان تحكيمها اولى من الرجوع الى الوارث والاظهر انه لا يقوم مقام المورث وان
اثبت الخلاف وحينئذ فيقرع بينهما فلعلها تخرج على العبد وهي مؤثرة في العتق فان خرجت
على العبد عتق وان خرجت على المراة لم تطلق وهل يرق العبد فيه وجهان احدهما نعم لان
للقرعة اثرا في العتق والرق فكما يعتق اذا خرجت عليه يرق اذا خرجت على غيره واصحهما المنع لانها لا تؤثر
فيما خرجت عليه فيبعد تاثيرها في غيره وعلى هذا ففي وجه يعاد الى ان تخرج عليه والاصح انه
يبقى الاشكال بحاله ويوقف عنهما جميعا كما في الابتداء قال الشطر الثاني من الكتاب في التعليقات
وفيه فصول ومقصود الاول في التعليق فاذا قال انت طالق في شهر رمضان ان طلقت عند
استهلاله ولو قال في نهار الشهر فعند طلوع الفجر ولو قال اخر شهر رمضان فهو اخر جزء منه
وقيل اول النصف الاخير ولو قال في اخر الشهر فهو اول اليوم الاخير وقيل انه اول النصف
الاخير ولو قال في اخر اول الشهر فهو اخر اليوم الاول وقيل اخر الليلة الاولى وقيل اخر النصف الاول
ولو قال في سلخ الشهر فهو اخر جزء من الشهر وقيل اول اليوم الاخير ولو قال بالليل اذا مضى يوم
فانت طالق فيطلق في اخر الغد ولو قال بالنهار فاذا عاد الى مثل ذلك الوقت ولو قال اذا
مضت السنة فعند انسلاخ ذي الحجة ان كان عربيا ولو قال اذا مضت سنة فالى مضي اثني عشر
شهرا والشهر الاول المنكسر يكمل ثلثين من الاخر ويحسب احد عشر شهرا بالاهلة مقصود
هذا الشطر الكلام في التعليق الطلاق بالشروط وهو جائز كما يجوز تعليق العتق بالتدبير
وغيره واذا علق لم يكن له الرجوع عنه كما لو عقد اليمين على فعل ولا فرق بين ان يكون الشرط معلوم
الحصول او موهومه ولا يقع الطلاق الا بوجود الشرط وعرفنا كما اذا علق بطلوع الشمس او بمجي
الشهر وطلوع الشمس يقع في الحال ولا يحرم الوطء قبل وجود الشرط ووقوع الطلاق وعن مالك انه
اذا قال ان لم اعط كذا فانت طالق يمنع من الوطء الى ان يفعله ولو علق الطلاق ببيعه ثم قال
عجلت تلك الطلقة المعلقة لم تتعجل في وجه وفي الشطر فصول وفروع اما الفصول فاولها
في التعليق بالاوقات فاذا قال انت طالق في شهر رمضان مثلا طلقت عند استهلال الهلال
لان الاسم يتحقق عنه بمجي اول جزء منه والطلاق المعلق بالشي يقع مقترنا باوله كما ان الطلاق
المعلق بالدخول يقع بالحصول في اولها ولا يعتبر توسطها والوصول الى صدرها وقال الامام وقد
نقل انه ما جعل الشهر ظرفا للطلاق وشرط لوقوع الطلاق سبق زمان من الشهر ويشترط كذلك

المعنى بالظرف الزماني الا الزمان الذي ينطبق عليه الفعل لكن قد مر في السلم انه لو قال في الجمعة
او في رمضان فهو مجهول لانه جعله ظرفا وذكرنا فيه خلافا فليحضر ضبط ما هنا ولو قال انت طالق
في يوم كذا او قع عند طلوع الفجر من ذلك اليوم وعند ابي حنيفة يقع عند انتهائه ذلك اليوم بغروب الشمس
ومثله في اول الشهر ولنا قول مثل مذهبه ولو قال اردت يقولي في شهر كذا او يوم كذا وسط
الشهر واليوم او اخرهما لم يقبل في الظاهر ويدين وحكي وجه انه يقبل ولو قال انت طالق في رمضان
وقع في الحال ولو قال اذا جا رمضان او في اول رمضان وقع في اول رمضان القابل ولو قال انت
طالق في اخر شهر رمضان فوجهان اظهرهما انه يقع في اخر جزء من الشهر فانه الاخر المطلق
والسابق الى الفهم والثاني يقع في اول الجزء من ليلة السادس عشر لان النصف الثاني كله اخر
الشهر فيقع الطلاق في اوله كما يقع في اول الشهر اذا قال انت طالق في شهر كذا او فيه وجه
ثالث انه يحمل اللفظ على اليوم الاخر من الشهر فيقع الطلاق في اوله ولو قال انت طالق اول
اخر الشهر قال الاكثرون يقع في اول اليوم الاخير وقيل في اول النصف الاخير وهو اول جزء من
ليلة السادس عشر وقيل اول اليوم السادس عشر لانه اول يوم من النصف الاخر ولو قال اخر اول
الشهر قال الاكثرون يقع الطلاق عند غروب الشمس اليوم الاول وقيل عند الغروب اليوم
الخامس العشر وهو اخر النصف الاول وقيل عند اخر ليلة الاولى ولا يعتبر مضي اليوم ولو قال
في سلخ الشهر ففيه وجوه اظهرهما انه يقع في اخر جزء من الشهر لان الانسلاخ [illegible] وادا يقع
في اول اليوم الاخر من الشهر لان اسم السلخ يقع عليه فيتعلق الطلاق به واذا لم يمض اول جزء
من الشهر لان الشهر ياخذ منه في الانسلاخ ولو قال اذا مضى يوم فانت طالق نظر ان قاله بالليل
فتطلق عند غروب الشمس من الغد وان قاله بالنهار طلقت اذا جا مثل ذلك الوقت من اليوم الثاني
كذا ذكروه وفيه تلفيق اليوم من البعضين وقد مر في الاعتكاف وانه اذا نذر ان يعتكف يوما
لم يجز تفريق الساعات على اصح الوجهين ولو قال انت طالق اذا مضى اليوم بالالف واللام
فان قاله نهارا طلقت عند غروب الشمس وان لم يبق الا شي يسير لانه عرف بالالف واللام فينصرف
الى اليوم الذي هو فيه وان قاله ليلا فهو لغو ولو قال اذا مضى شهر فانت طالق فلا يقع الطلاق
حتى يمضي شهر كامل فان ذكره في اول الشهر الهلالي فيقع الطلاق بمضيه كاملا كان او ناقصا وان
قاله بالليل اعتبر مضي ثلثين يوما من ليلة الحادي والثلثين بقدر ما سبق التعليق ولو قاله
بالنهار فيكمل يوم التعليق من اليوم الحادي والثلثين ولو قال اذا مضى الشهر طلقت اذا انقضى
الشهر الهلالي وكذا لو قال اذا مضت السنة يقع الطلاق عند استهلال المحرم وان كان قريبا
ولو قال اذا مضت سنة بالتنكير لم يقع حتى يمضي اثنا عشر شهرا ثم ان لم يكن الشهر الاول وقد طلاق
مضي

بمضي احد عشر شهرا بالاهلة كاملة كانت او ناقصة ولن انكسر الشهر الاول عدنا بقية الى الاستهلال وتحسب
بعد احد عشر شهرا بالاهلة ويكمل الناقص من شهر التعليق ثلثين وعند ابي حنيفة اذا انكسر شهر انكسر
الكل واعتبر الجميع بالعدد وللاصحاب وجه مثله وقد سبق ذكره في السلم قال ولو قال انت طالق
[illegible] الى الامس وقع في الحال على احد الوجهين ولو قال طلقتك امس حلا فانه يعلم حكمه الى
[illegible] او لم يعلم يعكس وقبل انه يلغو لانه وصفه بمحال فصار كما اذا قال ان صعدت الى السما
[illegible] التعليق بالصعود الى السما ايضا انه يقع وقيل في الاحيا يقع دون
الصعود ولو قال [illegible] طالق قبل موت فلان بشهر او قبل قدومه بشهر ثم مات او قدم بعد اكثر من شهر
[illegible] وقوع الطلاق قبله بشهر ولو قال انت طالق امس غدا وغدا امس وقع اليوم ولو قال انت
طالق في الشهر [illegible] ثم قال اردت طلقة رجعية او فسختها بالامس قبل ان قال او دون ان زوجها
[illegible] وطلقتها وانتهاها ثم جددت النكاح لم يقبل الا ببينة ولو قال انت طالق ثلثا في كل
سنة طلقة طلقت طلقة واحدة في الحال والثانية اول المحرم ان اراد السنين العربية والا في
[illegible] سنة كاملة ولو قال في كل يوم طلقة طلقت في الحال واحدة والثانية صبيحة الغد فان
قال اردت ان يكون بين كل طلقتين يوم فيدين وهل يقبل ظاهرا فيه وجهان في الفصل مسائل
يرجع شرحها الى بعض التقديم والتاخير احدها اذا علق الطلاق بصفة مستحيلة عرفا كما اذا
قال ان طرت او صعدت السما فانت طالق او عقلا كما قال ان احييت ميتا ففيه ثلثة اوجه
احدها انه لا يقع الطلاق لانه علقه بما لا يوجد وقد يقصد بالتعليق بغير الممكن بيان
امتناع ما علق به نحو قوله تعالى حتى يلج الجمل في سم الخياط والثاني انه يقع في الحال ويلغو
التعليق لان التعليق انما يصح اذا كان المعلق عليه يتوقع حصوله فاذا لم يكن كذلك
بطل التعليق وبقي التطليق والثالث يفرق بين الطيران والصعود وبين الاحيا فلا يقع
فيهما ويقع في الاحيا لان الاستحالة فيهما عرفية وقد اسري برسول الله صلى الله عليه وسلم
ووقع عيسى عليه السلام والاحيا حقيقة لا يقدر عليه الا الله تعالى والاظهر في المستحيل عرفا
انه لا يقع الطلاق بالاتفاق وقطع به بعضهم وكذا حال الخلاف في المستحيل عقلا عند الامام
جماعة وفي التتمة ان الاظهر الوقوع الثانية اذا قال انت طالق امس او الشهر الماضي او في
الشهر الماضي فان قال اردت ان يقع في الحال الطلاق ويستند الى امس او الشهر الماضي فلا يستند
ويقع في الحال وفيه وجهان اظهرهما انه لا يقع لانه اوقع الطلاق في الحال واسنده الى زمان
سابق لم يمكن تحقيقه ويلغو الاسناد والثاني المنع لانه انما اوقع طلاقا مستندا فاذا لم يمكن
استناده وجب ان لا يقع وان قال لم اوقع في الحال طلاقا ولكن اردت الايقاع في الزمان الماضي فالحكم

عن النص انه يقع في الحال وعن نصه فيما اذا قال ان طرت او صعدت السماء انه لا يقع فمن الاصحاب
من قال فيهما قولان نقلا وتخريجا وادعى ان الخلاف في التعليق بالطيران وصعود من هذا التصرف
وجه للوقوع فيهما انه ربط الطلاق بشيء ممتنع فيلغو الربط وينفذ الطلاق كما لو قال انت
طالق للبدعة ولا بدعة في طلاقها ووجه المنع انه اوقع في زمان سابق او بشرط ممتنع فلا يقع
وقطع بعضهم بالوقوع هاهنا لانه ارسل الطلاق واراد رفعه بالاضافة الى الماضي فكان
كما لو قال انت طالق طلقة لا تقع عليك وهناك لم يرسل الطلاق بل علقه ولم يحصل المعلق
عليه وان قال اردت اني طلقتها في الشهر الماضي وهي الآن في عدة الرجعة او بانت الآن فيصدق
بيمينه ويكون عدتها من الوقت الذي ذكره ان صدقته وان كذبته فالعدة من وقت الاقرار وفي
وجه ان صدقته قبل والا حكم عليه بطلقتين احدهما هذا الذي انشاه والثاني الذي اقر به ولو قال
اردت اني طلقتها في الشهر الماضي وبانت مني وجددت النكاح او ان زوجا اخر طلقها
فنكحها فينظر ان عرف نكاح سابق وطلاق فيه او اقام عليه بينة وصدقته في ارادته فذاك وان
كذبته حلف وكذلك الحكم اذا قال طلقتها في هذا النكاح حيث لا يطالب بالبينة لانه اعترف بطلاق
في هذا وهاهنا ادعى صرف الطلاق عن هذا النكاح وان لم يعرف نكاح سابق وطلاق ولم يقم
عليه بينة حكم بوقوع الطلاق في الحال وقال الامام ينبغي ان يقبل التفسير وان لم يقم بينة لانه
محتمل ولو لم يكن محتاجا للصدق فان اقام البينة على نكاح وطلاق سابق ولو قال لم ارد شيئا
حين اطلقت اللفظ او مات ولم يفسر فالمشهور انه يقع الطلاق ووجه بان قوله انت طالق صريح
في تنجيز الطلاق وقوله في الشهر الماضي متردد بين محامل فاذا لم يقصد به شيئا لغا وعمل بقوله
انت طالق وقيل لا يحكم بالوقوع اذا لم يقف على تفسيره وقوله في الكتاب ولو قال انت طالق في الشهر
الماضي كان الاحسن ان يذكره مع مسألة الامس المذكورة اولا فان الحكم في الصورتين واحد وقوله
اردت طلقة رجعية حالة من احوال المسألة وقوله لم يقبل الا ببينة على النكاح والطلاق
السابق ثم لا يكفي البينة للقبول بل يحلف اذا ادعت انه اراد الانشاء لا ذكر الطلاق السابق
اذا قال اذا مات فلان او قدم فانت طالق قبله بشهر فان مات او قدم قبل مضي شهر من وقت
التعليق لم يقع الطلاق سابقا بشهر لان وقوع الطلاق لا يسبق اللفظ الموقع وفي
الحال فقد قيل انه على الخلاف المذكور فيما اذا قال انت طالق في الشهر الماضي والصحيح انه لا
يقع حالا واحدا والفرق ان القدوم قد يتقدم وقد يتاخر والطلاق في الحقيقة معلق
بزمان يتوسط بينه وبين القدوم شهر وهناك لا تعليق وايقاع الطلاق في الزمان الماضي
ممتنع وان وجد الموت او القدوم بعد مضي شهر من وقت التعليق تبين وقوع الطلاق

قبله بشهر

قبله بشهر ويحسب العدة من يومئذ ولو مات وبين موته وبين القدوم دون شهر لم يرث الزوج
منصوص ابي حنيفة انه يقع الطلاق في صورة القدوم في الحال ثم في صورة الموت الوقوع قبله
بشهر الرابعة اذا قال انت طالق غدا امس او امس غدا على الاضافة وقع الطلاق في اليوم فانه غد
امس وامس غد ولو قال امس غدا او غدا امس لا على الاضافة معنى التهذيب انها تطلق اذا طلع الفجر
من الغد ويلغو ذكر الامس وكذا حكاه الامام فيما اذا قال امس غدا وتوقف فيه لان قوله انت طالق امس
كقوله انت طالق في الشهر الماضي ولو اطلق هذا اللفظ لا ينجز الطلاق في الحال فذكر الغد معه
لا يقتضي تاخير الطلاق الخامسة اذا قال لامرأته المدخول بها انت طالق ثلاثا في كل سنة طلقة تعلقت
الطلقات الثلاث بالسنين المتصلة بالتعليق فيقع في الحال طلقة ثم ان اراد السنين العربية فتقع اخرى
عند استهلال المحرم واخرى في اول المحرم الذي يليه وان اراد ان يكون بين طلقتين سنة فتقع الثانية عند
انقضاء سنة من وقت التعليق والثالثة عند انقضاء اخرى وهذا على التقدير بين مفروض فيما اذا بقيت
العدة او راجعها ولو بانت وجدد النكاح فعلى الخلاف في عود الحنث وان اطلق اللفظ ولم ينو شيئا فينزل
على السنين العربية او على الاحتمال الاخر فيه وجهان اشبههما الثاني وهو الموافق للفظ الكتاب
ولو قال انت طالق ثلاثا في كل يوم طلقة نظر ان قاله بالنهار فيقع في الحال طلقة وبطلوع الفجر في اليوم الثاني
اخرى وبطلوعه في الثالث اخرى فلو قال اردت ان يكون بين طلقتين يوم فيدين وفي القبول ظاهرا وجهان
احدهما يقبل كما في السنة والثاني لا لان اليوم عبارة عن هذا الزمان المحصور لا يدخل بعضه في بعض وقياس
ما ذكروه فيما اذا قال اذا مضى يوم فانت طالق ان يقبل وان قال ذلك بالليل وقعت ثلاث طلقات عند طلوع
الفجر في الايام الثلاثة التي تعقب التعليق قال الفصل الثاني في التعليق بالتطليق ونفيه فاذا
قال ان طلقتك او اذا او مهما او متى ما طلقتك فانت طالق فاذا طلقها طلقة تطلق طلقتين
بعد الدخول وطلقة قبل الدخول لان المعلق يصادف حالة البينونة وكذا اذا خالعها والسر
فيه لان الجزاء يتاخر عن الشرط ولكن ذلك المضاف وان علق طلاقها على صفة ووجدت
فهو تطليق ومجرد الصفة ليس ايقاعا وهو وقوع ومجرد التعليق ليس بايقاع ولا وقوع
اذا قال لامرأته ان طلقتك او اذا او مهما او متى ما طلقتك فانت طالق ثم طلقها نظر ان كانت مدخولا
بها وقعت طلقتان احدهما المنجزة والاخرى المعلقة بالتطليق ولا فرق بين ان يطلق بالصريح او
بالكناية مع النية ولو طلقها طلقتين وقعت ثنتان بالتنجيز وثالثة بالتعليق ولو وكل وكيلا
فطلقها وقع المنجزة دون المعلق لان التعليق بتطليقه ولم يوجد وان لم يكن مدخولا بها
وقع المنجز وحصلت البينونة فلا يقع شيء اخر وتنحل اليمين بها حتى لو نكحها بعد ذلك

وطلقها لا يجري الخلاف في عود الحنث ولو خالعها وهي مدخول بها او غير مدخول بها فكذلك لا يقع
الطلاق المعلق لحصول البينونة بالخلع ثم ان جعلنا الخلع طلاقا انحلت اليمين وان جعلناه
فسخا لم ينحل وحكي وجه انه يقع في غير المدخول بها وفي المدخول بها طلقتان ايضا والظاهر الاول وقوله
في الكتاب وليس ذلك لان الجزاء يتاخر عن الشرط ولكن ذكر للمضادة ان الذي هو من الاصحاب من
ذهب الي ان الطلقة المعلقة انما لم تقع لان المعلقة تتاخر عن المنجزة ولا يقع في غير المدخول
بها طلقتان متعاقبتان واحتجوا للترتيب بان الفا للترتيب والتعقيب وبان الجزاء يتاخر
عن الشرط كما في قول القائل ان جيتني اكرمتك فان الاكرام يقع بعد المجي والذي ارتضاه
المنسوبون الي التحقيق ان المعلق بالصفة يقع مع وجود الصفة فان الشرط علة وصيغة
الطلاق معلولها فيتقاربان في الوجود كالعلة الحقيقية مع معلولها والتقدم والتاخر
فيهما بالرتبة وانما لم يقع الطلقة الثانية لان قوله ان طلقتك فانت طالق معناه اذا صرت
مطلقة واذا صارت مطلقة صارت بائنا والبينونة تضاد وقوع طلقة اخري سوا
فيه ابتداوها ودوامها وكما ان تنجيز الطلاق تطليق حتي يقع به الطلقة المعلقة
بالتطليق في المدخول بها فكذلك تعليق الطلاق مع وجود الصفة تطليق حتي لو قال ان
طلقتك فانت طالق ثم قال بعد ذلك ان دخلت الدار فانت طالق ودخلت فتطلق طلقة
بالدخول وطلقة بوجود التطليق وهو التعليق بالدخول مع الدخول والتعليق مع الصفة
ايقاع للطلاق ايضا حتي لو قال ان اوقعت عليك الطلاق فانت طالق ثم قال ان دخلت
الدار فانت طالق ودخلت يقع طلقتان وفي وجه لا يقع الطلقة المعلقة بالايقاع
نظرا الي ان الايقاع هو تنجيز الطلاق ومجرد الصفة المعلق بها ليس بتطليق ولا
ايقاع للطلاق لكنه وقوع فلو كان قد قال ان وقع عليك الطلاق فانت طالق ثم دخلت
الدار لا يقع الطلاق المعلق بالتطليق والايقاع ولو كان قد قال ان دخلت الدار فانت طالق
ثم قال ان وقع عليك طلاقي فانت طالق ثم دخلت الدار يقع طلقتان احديهما بالدخول
والاخري لوقوع الطلاق وفي صورة التعليق بوقوع الطلاق يجوز تطليق الوكيل لطلقة
لان الواقع طلاقه وان باشره الوكيل وفيه وجه ومجرد التعليق ليس بايقاع ولا وقوع
ولا تطليق حتي لو قال ان طلقتك او اوقعت عليك الطلاق او وقع عليك طلاقي ثم قال
ان دخلت الدار فانت طالق لا يقع بهذا التعليق شي ولو قال كلما وقع عليك طلاقي فانت
طالق ثم طلقها يقع عليها ثلث طلقات لان كلما يقتضي التكرار فيقع ثانية بوقوع

وثالثة بوقوع

وثالثة بوقوع الثانية ولو قال كلما طلقتك فانت طالق ثم طلقها يقع الطلقة المنجزة وطلقة
اخري لحصول التطليق وقيل يقع طلقة ثالثة لان الثانية الواقعة بوجود التطليق هو الموقع
لها بالتعليق السابق فكانه طلق مرة اخري ومن قال بهذا ابدى ان يجعل مجرد الصفة بعد
التعليق ايقاعا وتطليقا ه قال ولو قال وله اربع نسوة اذا طلقت واحدة فعبد من عبيدي حر
وان طلقت اثنتين فعبدان وان طلقت ثلثا فثلثة اعبد وان طلقت اربعا فاربعة ثم طلق الاربع
عتق عشرة اعبد لانه حنث في الايمان الاربعة وان قال كلما بدل ان يعتق خمسة عشر عبدا لان
في الاربعة احدا واثنتين مرتين وثلثة مرة واربعة مرة من له اربع نسوة وعبيد اذا قال ان طلقت
واحدة من نسائي فعبد من عبيدي حر وان طلقت اثنتين فعبدان حران وان طلقت ثلثا فثلثة اعبد
احرار وان طلقت اربعا فاربعة ثم طلقهن معا او علي الترتيب عتق عشرة اعبد لانه طلق
واحدة واثنتين وثلثا واربعا وهذه الاعداد عشرة وكذا الحكم لو علق باذا او متي او مهما وما
لا يقتضي التكرار اما اذا علق هذه التعليقات بكلمة كلما ثم طلقهن معا او علي الترتيب
عتق خمسة عشر عبدا علي الاظهر وهو المذكور في الكتاب لانه اذا طلق واحدة عتق عبد واذا
طلق اخري حصلت صفتان تطليق واحدة مرة اخري وتطليق اثنتين وكلما يقتضي التكرار
فيعتق ثلثة اعبد فاذا طلق ثالثة حصلت تطليق واحدة مرة اخري وطلق ثلث واذا طلق
رابعا حصل تطليق واحدة مرة اخري وطلاق اثنتين غير الاوليين وطلاق اربع فيعتق
سبعة والمجموع خمسة عشر وفي المسألة وجوه اخر احدها انه يعتق عشرة والثاني سبعة عشر لان
طلاق الثالثة صفة اخري وهو طلاق اثنتين بعد الاولي فيعتق عبدان اخران والثالث عشرون
عبدا سبعة عشر لما ذكرنا وثلثة لان في طلاق الثالثة صفة اخري وهي تطليق ثلث بعد الاولي ويروي
هذا عن اصحاب ابي حنيفة والرابع انه يعتق ثلثة عشر عبدا بتطليق واحدة وثلثة بتطليق
الثانية واربعة بتطليق الثالثة وخمسة بتطليق الرابعة ولم يكرر هذا القايل عبيد الثنتين
في الرابعة واعتقاعلي الخلاف والوجه بمعيتين والرجوع في التعيين اليه ه قال ولو قال ان لم
اطلقك فانت طالق تبين فانما يحكم بالطلاق بموت احدهما فحينئذ تبين وقوع الطلاق
قبيل الموت ولو قال اذا لم اطلقك فانت طالق طلقت ان لم يطلقها علي الفور وقيل في قول
للفور قولان في المسئلتين وحيث لا يعتبر الفور فيحصل الياس بجنون متصل بالموت ولكن لو توهم
الافاقة يقع الطلاق فاذا مات مجنونا تبين وقوع الطلاق قبيل الجنون ولو انفسخ النكاح
ثم مات قبل تجديد نكاح وطلاق تبين وقوع الطلاق قبل الانفساخ فان لم يكن الطلاق رجعيا
فيدور كونه بتقدمه علي الانفساخ الي الدور وان جدد النكاح بعد الفسخ وطلقها حصل البر وان

لم يطلقها وجوزنا عود الحنث طلقت في النكاح الثاني قبيل الموت وان لم نر عود الحنث فيجب
استناد الطلاق الى ما قبل الفسخ ولو قال ان لم اطلقك او ان لم اطلقك فانت طالق فهذا اللفظ
فيقع في الحال الا اذا لم يعرف اللغة فهو تعليق اذا علق بنفي التطليق وبنفي الدخول وساير
الافعال نظر ان علق بان فقال ان لم اطلقك فانت طالق فانما يقع الطلاق اذا حصل اليأس
عن التطليق ولا يقع بان يمضي زمان يمكنه ان يطلق فيه فلا يطلق وان علق باذا فاذا مضى
زمان يمكنه ان يطلق فيه فلم يطلق طلقت هذا هو المنصوص في الصورتين وللاصحاب
طريقان احدهما التسوية بينهما لاستعمال كل واحد منهما في الاخر وجعلهما على قولين
بالنقل والتخريج احدهما انه لا يقع الطلاق بمضي زمان يمكن التطليق من غير تطليق وانما
يقع عند اليأس كما ان في طرف الاثبات لا يختص التعليق بالزمان الاول وبهذا قال ابو حنيفة
واحمد والثاني ان الزمان الاول والخالي عن التطليق اول وقت يتحقق فيه عدم التطليق والطلاق
يقع بان حصول الصفة واصحهما تقرير النصين والفرق ان ان حرف شرط لا اشعار
له بالزمان واذا ظرف زمان بمنزلة متى في التناول للاوقات الا ترى ان القايل
اذا قال متى القاك صح ان يقول اذا شيت او متى شيت ولا يحسن ان يقول ان شيت واذا كان
كذلك فقوله ان لم اطلقك معناه ان فاتني طلاقك فينتظر الفوات وقوله اذا لم اطلقك
معناه اذا مضى زمان يمكن فيه التطليق فلم اطلق فاذا مضى زمان هذا حاله وجب ان يقع
الطلاق ولو قال متى لم اطلقك او مهما او اي حين او اي وقت فيقع الطلاق واذا مضى
زمان يمكن فيه التطليق فلم يطلق وقيل بطرد الخلاف فيها وعبر عن الغرض بان ادوات
التعليق كلها تقتضي الفور في طرف النفي الا كلمة ان فانها للتراخي وفي الطلاق الفور والتراخي
توسع والحقيقة ان ان حرف شرط لا دلالة له على الزمان ففي طرف الاثبات اذا حصل الفعل
في اي وقت كان يقع الطلاق وفي طرف النفي يعتبر انتفاؤه والانتفاء بالانتفاء في جميع الازمان
وساير الادوات يدل على الزمان وكانه في طرف الاثبات بقوله اي وقت وجد كذا فانت طالق
وفي طرف النفي بقوله اي وقت لم يوجد كذا واذا قال وقد علق باذا اردت به ما يراد بان فهل
يقبل ظاهرا فيه وجهان اشبههما القبول وحيث قلنا لا يقع الطلاق حتى يحصل اليأس
فله طرق احدها اذا مات احد الزوجين ولم يطلقها تبين حصول اليأس عن التطليق فيحكم بوقوع
الطلاق قبيل الموت ولا يستند الى وقت اللفظ ووجه بان قوله ان لم افعل كذا فانت
طالق يحتمل ان يراد به الايقاع في الحال ان لم يتحقق الفعل في العمر وان يراد به الايقاع
اذا حصل اخلاء العمر عنه والاصل ان لا طلاق فياخذ باليقين والثاني اذا جن الزوج واتصل

الجنون

الموت بجنونه فيتبين حصول اليأس من وقت الجنون فيطلق قبيل الجنون والثالث اذا فسخ
النكاح بسبب او انفسخ بردة فلا يحصل اليأس لانه قد يجدد نكاحها ويطلق فيه فلا يكون التطليق
فيه فلا تكون التطليقتين فايتا ولا يختص ما به البر والحنث بحال النكاح فاما اذا ماتا او احدهما ولم يوجد
تجديد وتطليق فقد تحقق الفوات ولا يمكن القول بوقوع الطلاق هاهنا قبيل الموت فيتعين
الاسناد الى ما قبل الانفساخ قال الايمة ولنا يحكى فرض ذلك في الطلاق الرجعي ليتصور اجتماع
الانفساخ معه اما اذا كان الطلاق باينا لكونه قبل الدخول مثلا فلا يمكن ايقاعه قبل الانفساخ لم
يحصل اليأس واذا لم يحصل اليأس لم يقع الطلاق ولو جدد نكاحها بعد الانفساخ وطلقها في النكاح
الثاني المجدد يبنى على قولي عود الحنث ان قلنا بعود الحنث طلقت في النكاح الثاني قبيل الموت
وان قلنا لا يعود لم يمكن ايقاع الطلاق قبيل الموت كما لو كان في حال البينونة فيستند الى ما قبل
الانفساخ ولو قال ان لم اطلقك فانت طالق فيقع الطلاق في الحال لان ان للتعليل يقول
القايل ان كان كذا اي لان كان وحذف اللام كما قال تعالى ان كان ذا مال وبنين فكانه طلقها وعلل
بانه لم يطلقها هذا الذي ذكره جماعة منهم الامام وصاحب الكتاب ان هذا في حق من يعرف
اللغة فاما اذا لم يميز بين ان وان فالظاهر انه يقصد التعليق فيحمل عليه وقيل يحكم بوقوع الطلاق
في الحال الا ان يكون الرجل ممن لا يعرف اللغة وقال قصدت التعليق فيصدق فيما بينه وبين الله ويشبه ان يكون
هذا ارجح واليه ذهب ابن الصباغ وعلى هذا القياس طرف الاثبات فاذا قال انت طالق ان دخلت
الدار يقع الطلاق في الحال وان لم يدخل ولو قال انت طالق ان طلقتك يحكم بوقوع طلقتين واحدة
باقراره واخرى بايقاعه في الحال قال الفصل الثالث في التعليق بالحمل والولادة وفيه مسايل
الاولى اذا قال ان كنت حاملا فانت طالق لم يقع في الحال للشك لكن ان اتت بولد لاقل من ستة اشهر
تبين الوقوع وان كان لاكثر من اربع سنين فلا وان كان بينهما فقولان والاظهر ان الوطي لا يحرم في الحال
كمسئلة الغراب وقيل التحريم الى ان يستبرئها بقرو على وجه وثلثة اقراء على وجه وبالاشهر
في حق الصبية والمراهقة وفي حق الايسة هل يكتفى بالاستبراء دلالة فيه خلاف وجه اذا قال لامراته
ان كنت حاملا فانت طالق نظر ان كان الحمل ظاهرا فيها وقع الطلاق والا لم يحكم بوقوع الطلاق في
الحال للشك ثم ان اتت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت التعليق تبينا كونها حاملا حينئذ ووقوع
الطلاق وان اتت به لاكثر من اربع سنين تحققنا انها ما كانت حاملا وان الطلاق لم يقع وان
اتت به لاكثر من ستة اشهر ولاقل من اربع سنين او لاربع فان كان الزوج يطاها وكان بين
الوطي والوضع ستة اشهر فاكثر لم يقع الطلاق لان الاصل بقاء النكاح واحتمال حدوثه من الوطي
ظاهر وان لم يطاها بعد التعليق او وطيها وكان بين الوطي والوضع دون ستة اشهر فقولان

او وجهان احدهما لا يقع الطلاق لان الاصل بقا النكاح والاحتمال غير منقطع واظهرهما الوقوع
تبنيا للحمل ظاهرا ولذلك يثبت النسب واذا لم يكن الحمل ظاهرا عند التعليق فينبغي ان يفرق بين
الزوجين الى ان يستبريها ويمتنع منها الزوج وهل التفريق واجب والاستمتاع حرام
فيه وجهان احدهما نعم احتياطا في محل التردد واظهرهما المنع لان الاصل بقا النكاح والتحريم
مشكوك فيه فصار كما اذا قال ان كان هذا الطاير غرابا فامراتي طالق ولم يعلم الحال والاستبرا
يحصل بقرو واحد في اظهر الوجهين لان المقصود قيام ما يدل على البراة وفيه دلالة عليها
وفي التتمة بمدة ثلثة اقرا لانه تربص يجب في حق منكوحة فيجوز بالاقرا كالعدة وعلى الاول
هو حيض وفيه وجه انه طهر وسياتي مثله في الاستبرا وان جرى هذا التعليق في مراهقة لم تحض
بعد فينبغي ان يقال ان قلنا الاستبرا بثلثة اقرا فهو في حقها بثلثة اشهر وان قلنا بقرو واحد
فاستبراها بشهر واحد او باشهر فيه خلاف كما في استبرا الرقيقة وفي حق الايسة هل يعتبر مضي
المدة فيه وجهان احدهما نعم كما في العدة واشبههما انه يكفي دلالة تبين الياس في المقصود ظهور
الحال وقوله وبالاشهر في حق الصبية المراهقة لفظ المراهقة مغن عن لفظ الصبية وهذا
الكلام يمكن ان يجعل متعلقا بما قبله وهو قوله بثلثة اقرا ويمكن ان يجعل مستقلا بنفسه وحينئذ
فيحتاج الى الاعلام بالواو للوجه الصاير الى ان استبراها باشهر الذي اورده في التهذيب انه
ينتظر مضي ثلثة اشهر لان الحبل لا يظهر فيما دون هذه المدة ه قال الثالثة لو قال ان كنت حايلا فعكسه
ما سبق ولكن على العكس فحيث يقع ثم الطلاق لا يقع هاهنا والتحريم اولى في الحيال لان الاصل
الحيال ولو انقضت الاقرا وقع الطلاق لظهور الحيال ويحتمل ان لا يقع لانه لا يوجب اليقين
والصفة لا بد من استيفايها الرابعة لو قال ان كنت حاملا بذكر فطلقة وان كنت حاملا
بانثى فطلقتين فولدت ذكرا وانثى طلقت ثلثا ولو قال ان كان حملك ذكرا او كذا لم يطلق لان التنكير
للجنس وان اتت بذكرين فقيل تطلق واحدة وقيل لا لان التنكير للتوحيد ه اذا قال ان كنت حاملا
فانت طالق نظر ان علم انها حايل بان كانت صبية لا تحتمل الحمل وقع الطلاق في الحال والا فلا يحكم
بوقوعه للتردد ولكن ان اتت بولد لاكثر من اربع سنين تحققنا انها كانت حايلا حينئذ وان الطلاق
قد وقع وان اتت به لاقل من ستة اشهر فاكثر ولاربع سنين فما دونها فان لم يطاها الزوج او كان
الوطي والوضع دون ستة اشهر تبين كونها حاملا وقت التعليق فلا يقع الطلاق وان وطيها وكان
بين الوطي والوضع ستة اشهر فاكثر ففي وقوع الطلاق وجهان اظهرهما الوقوع لان الظاهر حيالها
ان الولد من هذا الوطي والثاني المنع لاحتمال وجود الولد عند التعليق والاصل استمرار النكاح وفي حل
الوطي الى ان يستبريها وجهان قيل لا يحرم لان الطلاق والتحريم مشكوك فيه والاصح التحريم لان الاصل

والغا

والغالب في النسا الحيال والكلام فيما به الاستبرا على ما مر وقطع بعضهم بان الاستبرا هاهنا
بثلثة اقرا كان الفرق ان اثر الاستبرا هاهنا وقوع الطلاق فيحتاط له واذا استبراها حكمنا بوقوع
الطلاق بناء على ظاهر الحال فان كان الاستبرا بثلثة اقرا فقد انقضت العدة وان كان بقرو استانفت
العدة وللامام وشيخه احتمال اخر انه لا يقع الطلاق بمضي مدة الاستبرا لانه لا يفيد الا الظن
والصفات المعلق عليها يعتبر فيها اليقين وقوله في الكتاب بحكمه ما سبق اي يوخذ من قياس ما
سبق واذا قال ان كنت حاملا بذكر او كان في بطنك ذكر فانت طالق طلقة وان كنت حاملا بانثى او كان
في بطنك انثى فانت طالق طلقتين وان ولدت ذكرا تبين وقوع طلقة وان ولدت انثى تبين وقوع طلقتين
وان ولدت ذكرا وانثى تبين وقوع ثلث طلقات لحصول الصفتين وتنقضي العدة في هذه الصورة
بالولادة ولو قال ان كان حملك ذكرا فانت طالق طلقة وان كان حملك انثى فانت طالق طلقتين فوضعت
ذكرا وانثى لم يخنث الحكم وان وضعت ذكرا او انثى لم يقع شي لان قضية اللفظ كون جميع الحمل ذكرا او انثى
ولو ولدت ذكرين او انثيين فوجهان اشبههما وقوع الطلاق لان المفهوم من اللفظ حصر الحمل في جنس
الذكر او الانثى والثاني المنع كما لو اتت بذكر وانثى لان التنكير يقتضي التوحيد وهذا عند الاطلاق فان
قال اردت حصر الجنس قبل وحكم بوقوع الطلاق بلا خلاف ه قال الرابعة اذا قال ان ولدت ولدا فانت
طالق فولدت ولدين طلقت بالاول وانقضت عدتها بالثاني فلو قال كلما ولدت ولدا لم يطلق بالثاني
على الجديد لانه طلاق قارن انقضا العدة وكذا لو قال انت طالق مع انقضا العدة ولو قال
ان ولدت ولدا فطلقة وان كان ذكرا فطلقتين فولدت غلاما طلقت ثلثا للحنث في اليمينين ولو قال
لاربع نسوة حوامل كلما ولدت واحدة فصواحبها طوالق فولدن على تعاقب فتقارب
طلقت الاولى بالرابعة ثلثا وطلقت الثانية واحدة وطلقت الثالثة طلقتين فيلتفت الى عدد
صاحبة كل واحدة والى انقضا عدتها بولادتها ه اذا قال لامراته ان ولدت او اذا ولدت فانت طالق
وقع الطلاق اذا اتت بولد حي او ميت ذكرا او انثى وانما يقع اذا انفصل الولد بتمامه ولو اتت بولدين على
التعاقب ثم ان كانا من بطن واحد بان كان بينهما اقل من ستة اشهر انقضت عدتها بالثاني ولا يتكرر الطلاق
وان كانا من بطنين فانقضا العدة بالثاني ينبني على لحوقه بالزوج وهو لاحق اذا اتت به لما دون اربع سنين
ولو قال كلما ولدت ولدا فانت طالق فهذا يقتضي التكرار فان اتت باولاد من بطن واحد على التعاقب
فيطلق ثلثا بولادة ثلثة وتنقضي عدتها بالرابع فان كانوا ثلثة فيطلق بالاول والثاني طلقتين
وتنقضي عدتها بالثالث ولا يقع به طلقة ثالثة هذا هو النص المشهور ووجه بان المراة في علقة
الطلقتين الاولين ووقت انفصال الثالث هو وقت انقضا العدة وبراة الرحم ولو وقع الطلاق
لوقع في تلك الحالة لانه معلق بالولادة ولا يجوز ان يقع الطلاق في حال انقضا العدة وحصول البينونة

ولهذا لو قال انت طالق مع موتي لم يقع الطلاق اذا مات لانه وقت انتهاء النكاح وعن الاملاء قول
انه يقع بولادة الثالثة طلقة ثالثة ويعتد بعدة الاقراء ووجه ان هذا الطلاق لا يتاخر عن العدة
بل يقارن آخرها فاذا اتحد وقت الوقوع وانقضاء العدة لم يمنع نفوذ الطلاق والمبني على سرعة
النفوذ والاكثرون قطعوا بالاول ولم يثبتوا ما نقل عن الاملاء قولا آخر وانما حملوه على ما اذا
ولدتهم دفعة واحدة بان كانوا في مشيمة فيقع بكل واحد طلقة وتعتد بالاقراء ولو اتت بولدين
على التعاقب من بطن واحد والتعليق كلما فتنقضي عدتها بالثاني او يقع طلقة ثانية فيه ما سبق من هذا
الخلاف وهذه الصورة هي التي اوردها في الكتاب وتسمية القول الاصح جديدا محمول على انه مذكور
في الام فقد يراد بالجديد الام خاصة والا فالاملاء من الكتب الجديدة ويجري الخلاف فيما اذا قال انت
طالق مع انقضاء العدة ولو قال ان ولدت ولدا فانت طالق طلقة وان ولدت ذكرا فانت طالق
طلقتين فولدت ذكرا طلقت ثلثا لانه حنث في اليمين جميعا ولو قال ان ولدت ذكرا فانت طالق طلقة
وان ولدت انثى فانت طالق طلقتين فولدت ذكرا طلقت واحدة واعتدت بالاقراء وان ولدت
انثى طلقت طلقتين واعتدت كذلك وان ولدت ذكرا وانثى طلقت ثلثا لوجود الصفتين واعتدت
كذلك وان ولدت الذكر اولا طلقت واحدة ولا يقع بولادة الانثى شي على الصحيح وتنقضي بها العدة
وعلى ما نقل عن الاملاء تطلق بولادة الانثى اخرى وتعتد بالاقراء وان ولدت الانثى اولا طلقت
طلقتين وهل يقع بولادة الذكر شي فيه الخلاف ولو قال لاربع نسوة حوامل كلما ولدت واحدة منكن
فصواحبها طوالق فولدن جميعا نظر ان ولدن معا طلقت كل واحدة منهن ثلثا لان لكل واحدة
ثلث صواحب ويقع عليها بولادة كل واحدة طلقة وتعتدد جميعا بالاقراء وان ولدن على التعاقب
وهذه الحالة هي المذكورة في الكتاب ففيه وجهان اظهرهما وهو المذكور فيه انه اذا ولدت الاولى
وقعت على كل واحدة من الاخريات طلقة ولا يقع عليها شي فاذا ولدت الثانية انقضت عدتها
وبانت ويقع على الاولى بولادتها طلقة وعلى كل واحدة من الاخريين طلقة اخرى ان بقيتا في العدة
فاذا ولدت الثالثة انقضت عدتها ووقعت على الاولى الطلقة الثالثة والاولى تعتد بالاقراء
ذو استيناف فالعدة للطلقة الثانية والثالثة الخلاف فيما اذا طلقة الرجعية في العدة واشار
بلفظه التفاوت في قوله على تعاقب تقارب الى بقاء المطلقة في العدة الى ولادة التي تلد بعدها
واما ان الاولى لا تطلق اصلا ويطلق كل واحدة من الاخر بان طلقة ووجه بان الثلث وقعت
ولادة الاولى صواحبها لا يغني زوجاته فيطلق الثلثة طلقة واذا طلقن خرجن عن كونهن
صواحب الاولى وكون الاولى صاحبة لهن فلا يوثر ولادتهن في حقها ولا ولادة بعضهن في حق
بعض وان ولدت اثنتان معا ثم اثنتان معا فعلى الوجه الاول يطلق كل واحدة من الاوليين بولادة

الاخرى

الاخرى طلقة وكل واحدة من الاخريين بولادة الاوليين طلقتين فاذا ولدت الاخريان وقعت على
كل واحدة من الاوليين طلقتان اخريان ولا يقع شي على الاخريين وينقضي عدتهما بولادتهما
على الصحيح وعلى الوجه الثاني يطلق كل واحدة من الاوليين سوى طلقة اخرى [illegible] وقع عن
الصاحبين وتنقضي عدة الاخريين بالولادة والاوليان يعتددن بالاقراء على الوجهين جميعا
قال الفصل الرابع في التعليق بالحيض فلو قال ان حضت حيضة فانت طالق طلقت بتمام الحيضة
ولو قال ان حضت [illegible] اذا مضى يوم وليلة من اول الحيض لكن بطريق التبين قيل تطلق باول الحيض
[illegible] ان حضت فلا تطلق الا بحيضة مستانفة فالقول قولها مع يمينها
في حيضتها [illegible] بغضها [illegible] ذلك باطن لا يعرف الا من جهتها في ساير افعالها ولو [illegible] ولادها
[illegible] ان حضت [illegible] لم يقبل قولها في حق الضرة وكذلك لو قال ان حضتما جميعا فانتما
طالقتان فصدق احداهما دون الاخرى طلقت المكذبة دون المصدقة لان المكذبة ثبت حيض
ضرتها بتصديق الزوج وحيضها بيمينها واما المصدقة فلم يثبت حيض ضرتها مع تكذيب
الزوج في حقها ولو قال ذلك لاربع فصدق اثنتين فقط لم يطلق واحدة وان صدق ثلثا طلقت
المكذبة ٥ اذا قال لامراته ان حضت حيضة او اذا حضت حيضة فانت طالق لم يقع الطلاق
حتى تحيض وتطهر وحينئذ فيقع سنيا ولو قال ان حضت فانت طالق فلا ينتظر تمام الحيضة
ومتى يحكم بوقوع الطلاق فيه وجهان ارجحهما عند الامام انا لا نحكم باول ظهور الدم لانه قد يكون
دم فساد حتى يبلغ قدر اقل الحيض فيتبين وقوع الطلاق من اول الظهور واظهرهما عند عامة الاصحاب
انه يقع الطلاق بمظاهر الدم لان الظاهر انه حيض ولذلك يومر بترك الصوم والصلوة ثم ان انقطع
قبل ان يبلغ اقل الحيض ولم يعد الى خمسة عشر تبين ان الطلاق لم يقع ثم قوله ان حضت واذا حضت
ينصرف التعليق الى الحيضة المستقبلة حتى لو كانت حايضا في الحال فلا يقع الطلاق حتى تطهر ثم تحيض
وعلى هذا قياس ساير الاوصاف والافعال لكن باستدامة اللبس والركوب [illegible] وذكر [illegible] ما سنذكر
في الايمان فلا يكن الحكم في الطلاق كذلك وفي وجه اذا استمر الدم بعد التعليق ساعة يقع الطلاق
ويكون دوام الحيض حيضا واذا علق طلاقها بحيضها فقالت حضت وانكر الزوج صدقت بيمينها
لانها اعرف به ويتعذر اقامة البينة عليه وكذا الحكم فيما لا يعرف الا من جهتها كما اذا قال ان اضمرت
بغضي فانت طالق فقالت اضمرته تصدق بيمينها ويحكم بوقوع الطلاق ولو علق الطلاق بزناها
ففيه وجهان احدهما تصدق بيمينها لانه [illegible] لا يطلع عليه الا على الندور والاصح المنع كالدخول
وساير الافعال المعلق بها واذا علق الطلاق بولادتها فقالت ولدت وانكر الزوج وقال هذا الولد [illegible]
فوجهان احدهما وبه قال ابو حنيفة انها تصدق بيمينها كما في الحيض واصحهما المنع ويطالب بالبينة

كما في سائر الصفات بخلاف الحيض فان اقامة البينة عليه متعذرة وان شوهد الدم فيجوز ان يكون استحاضة
ولو علق طلاق امراة بحيض اخرى بان قال ان حضت فضرتك طالق فقالت حضت وانكر الزوج فهو المصدق
بيمينه ولا تصدق هي في حق الضرة لانه لا سبيل الى تصديقها بغير بينة ولو حلفناها لكان التحليف
لغيرها فانه لا تعلق للخصومة بها والحكم للانسان بحلف غيره بعيد فجريا على الاصل وصدقنا المنكر
ولو قال ان حضت فانت وضرتك طالقان فقالت حضت فيصدقها بيمينها في حقها دون الضرة
وقيل الطلاق فان تحيضتما فاذا صدقناها بيمينها وقع الطلاق وعلى الضرة ايضا ولو قال لامراتيه
ان حضتما فانتما طالقان وطلاق كل واحدة منهما معلق بحيضهما جميعا فاذا ادعتا معا او
على التناوب طلقتا وان كذبهما فهو المصدق بيمينه فاذا حلف لم تطلق واحدة منهما فان صدق
احديهما وكذب الاخرى طلقت المكذبة اذا حلفت على حيضها ولم تطلق المصدقة لان المكذبة ثبت
حيض ضرتها بتصديق الزوج وثبوت حيضها باليمين كان في حيض نفسها والمصدقة لم يثبت حيض ضرتها
في حقها فلم تطلق وفيه الوجه الذي قدمناه ولو قال لاربع نسوة ان حضتن فانتن طوالق فكل يحض
او كذب التسبين اختلفنا وحلف لم تطلق واحدة منهن وان كذب واحدة منهن وصدق ثلثا طلقت
المكذبة لان حيض الثلث ثبت بتصديقه وثبوت حيضها باليمين كان في حقها ولا يطلق المصدقات لان
قول المكذبة غير مقبول في حقهن وعلى قياس الوجه الذي سبق يطلقن ايضا ه قال الفصل الخامس
في التعليق بالمشية فاذا قال انت طالق ان شئت فقالت في الحال شئت طلقت وان قالت بعده لم
تطلق ولو قال للاجنبي ان شئت فزوجتي طالق فيعتبر الفور وكذا لو علق على مشية
زوجته الغائبة ولو قال ان شئت وشا ابوك فهل يعتبر الفور في مشية ابيها وجهان ولو قالت
شئت ان شئت لم تطلق اذ المشية لا تعلق ولو قال انت طالق ثلثا الا ان يشا ابوك واحدة
فشا ابوها واحدة لم تطلق اصلا وقيل تطلق واحدة ولو قالت شئت وهي كارهة باطنا
طلقت على الاصح ولو قالت الصبية شئت فوجهان ولا نظر الى قول المجنونة ه اذا
علق الطلاق بمشية زوجته على وجه المخاطبة فقال انت طالق ان شئت فيشترط مشيتها
في مجلس التواجب على ما مر في الخلع فلو اخرت لم تقع وفيه وجه قدمناه و وجه ظاهر المذهب
بان هذا التعليق استدعا رغبة وجواب منها فنزل منزلة القبول في العقود وبانه يتضمن
تخييرها وتمليكها البضع وكان كما لو قال طلقي نفسك ويبنى على المعنيين ما لو قال الاجنبي
ان شئت فزوجتي طالق ان عللنا اشتراط الفور بانه خطاب واستدعا جواب فكذلك
وان عللنا بمعنى التمليك فلا وهذا الاظهر عند جماعة ولو علق الطلاق بمشية زوجته
لا على وجه الخطاب بان قال زوجتي طالق اذا شاءت فان عللنا بالمعنى الاول فليس هاهنا

خطاب واستدعا جواب فلا يشترط الفور وان عللنا بالتمليك فيشترط وقال الامام ابى انه لا
يشترط الفور وقال الصيغة بعيدة عن التمليك اذا لم يكن على وجه الخطاب وملكتها من الفراق
كتمليكها منه اذا علق الطلاق ببعض اشغالها ولا يشترط الفور هناك بالاتفاق واذا
كان الاظهر في الصورتين انه لا يشترط الفور حسن ان يعلل اشتراط الفور فيما اذا قال انت طالق
ان شئت بمجموع المعنيين ولو علق الطلاق بمشيتها ومشية غيرها كما اذا قال ان شئت وشا ابوك او ان
شئت وشا فلان فانت طالق فلا بد من الفور في مشيتها وفي مشية الاب او الاجنبي وجهان
اصحهما اشتراط الفور فيهما بقرينة الاقتران بمشيتها واصحهما المنع بل المشية حكمها لو انفرد
التعليق عليها كما لو قال انت طالق ان شئت ودخلت الدار حكي على كل واحدة من الصفتين حكمها
تقديرا لانفراد واذا علق بمشيتها فقالت شئت وهي كارهة بقلبها وقع الطلاق في
الظاهر وفي الباطن وجهان ورجح صاحب التهذيب منهما الوقوع ولو قال التعليق في الحقيقة
بلفظ المشية لانها في الباطن ولذلك لو علق بمشية اجنبي فقال شئت صدق ولو كان التعليق
بما في الباطن لما صدق كما اذا علق الطلاق بحيضها لا تصدق في حق الضرة ولو علق
الطلاق بمشيتها وهي صبية او بمشية صبي اجنبي فقال المعلق بمشيته شئت فوجهان اظهرهما
انه لا يقع الطلاق لانه لا اعتبار بمشية الصبي في التصرفات والثاني يقع كما لو قال انت طالق
ان شئت وهذا في الصبي المميز ولا اعتبار بقول غير المميز والمجنون شئت لانه ليس لهما قصد واختيار
صحيح ولو علق الطلاق بمشيتها او مشية غيرها فقال المعلق بمشيته شئت ان شئت او ان شا
فلان لم يقع الطلاق وان قال الزوج او فلان شئت لانه علق الطلاق بمشية مجزوم بها وتعليق
المشية ليس خبرا عن مشية محققة والمشية المحققة لا يعلق وفيه وجه انه يصح تعليق المشية
ويقع الطلاق اذا قال الزوج شئت ولو قال انت طالق ثلثا الا ان يشا ابوك او فلان واحدة
فشا واحدة فوجهان اصحهما انه لا يقع شي كما لو قال انت طالق الا ان يدخل ابوك الدار فدخل
وعلى هذا فلو شا اثنين او ثلثا لم يقع شي ايضا لانه شا واحدة وزيادة والثاني انه اذا شاء
واحدة فيطلق واحدة لا ثلثا وفيه وجه ثالث انها يطلق طلقتين والتقدير انت طالق ثلثا
الا ان يشاء ان لا يقع منها واحدة قال الفصل السادس في مسائل الدور فاذا قال ان طلقتك
فانت طالق قبله ثلثا انحسم باب الطلاق على اظهر الوجهين فلو نجز واحدة وقعت تلك
الواحدة وقيل يقع الثلث ان كان بعد الدخول بين الدوران ه يتزوج ان ابنت او ظاهرت
او راجعت او فسخت فانت طالق قبله وان ذكر وطيتك وطيا مباحا فانت طالق قبله
فوطي او راجع او [illegible] انها لا يطلق قبله لحصول الدور ان تخير ان طلقت طلقة رجعية فانت طالق

قبله ثلثا ه اذا قال لامراته اذا طلقتك او ان طلقتك او مهما او متى فانت طالق قبله ثلثا
ثم طلقها ففيه ثلثة اوجه احدها انه لا يقع عليها الطلاق لانه لو وقع لوقع ثلث قبله بحكم
التعليق ولو وقع ثلث قبله لما وقع هذا الواحد واذا لم يقع هذا الواحد لم يقع قبله لان شرطه
فيلزم من وقوعه عدم وقوعه وكان على نفسه ولذلك يسمى الصورة مسئلة الدور والثاني انه
يقع الطلاق المنجز ولا يقع المعلق لان وقوع المعلق يمنع وقوع المنجز واذا لم يقع المنجز بطل
شرط المعلق فيمتنع وقوعه والمنجز لا امتناع في ايقاعه فيقع وقد يتخلف الجزاء عن الشرط باسباب
ولان الطلاق تصرف شرعي والزوج اهل له وهي محل فيبعد سد باب هذا التصرف والثالث انه يقع
ثلث طلقات وله تقديران اظهرهما ان يقع الطلقة المنجزة وطلقتان من الثلث المعلقة لانه
اذا وقعت المنجزة حصل شرط الثلث الا ان الطلاق لا يزيد على ثلث فيقع من المعلق تمام الثلث والثاني
انه يقع الثلث المعلقة ولا يقع المنجزة ويجعل كانه قال متى تلفظت بان كذا طالق فانت طالق قبله
ثلثا والوجهان الاولان يطردان في المدخول بها وغيرها والثالث يختص بما اذا كانت مدخولا بها فغير
المدخول بها لا يتعاقب عليها طلاقان والارجح الاول وهو المشهور عن ابن سريج واختاره كثير
من الاصحاب من المتقدمين والمتاخرين والثاني يوافق مذهب ابي حنيفة وبه قال صاحب
التلخيص وابو زيد واختاره ابن الصباغ والحروزي ويشبه ان يكون الفتوى به اولى ويجري
الوجهان فيما لو قال لرقيقه ان اعتقتك فانت حر قبله ثم اعتقه فعلى الاول لا يعتق وعلى
الثاني يعتق ويبطل التعليق ولو قال اذا طلقتك فانت طالق قبله بيوم وامهل يوما
ثم طلقها ففيه الخلاف ولو طلق قبل تمام يوم من وقت التعليق فلا خلاف في انه يقع ولا
يقع المعلق لان الطلاق لا يسبق وقوعه اللفظ واذا علق بالتطليق كما صورنا وكان
قد علق طلاقها بالدخول اشارة من قبله ثم دخلت يقع الطلاق المعلق بالدخول بلا خلاف
لانه ليس بتطليق ومثله اجاب الامام وغيره فيما لو وكل وكيلا فطلقها لانه لم يطلقها الزوج
ولهذا وقع عليها طلاقه وقال في بعض حفاظ المذهب ينبغي ان لا يقع طلاق الوكيل على الوجه
الاول لانه اذا لم ينفذ منه الطلاق لم ينفذ من وكيله الا ترى ان وكيل المولي لا زوج في احوال المولي
ولو قال ان وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله ثلثا فلا فرق بين ان يطلق بنفسه وبين ان يطلق
الوكيل ولو كان قد علق طلاقها بالدخول ثم قال مهما وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله
ثلثا ثم وجد الدخول ففي وقوع الطلاق المعلق اذا قلنا بالوجه الاول وجهان اصحهما
نعم لانه قد انعقدت يمين قبل اليمين الدائرة فلا يملك رفعها باليمين الدائرة واظهرهما
لا يقع نفيا للدور ويجوز ان ينعقد اليمين ثم يحلها الا ترى انه لو قال اذا جاء راس الشهر فانت

ثلثا

ثلثا كان تعليقا منفسخا ثم انه يمكن اسقاطه بان يقول انت طالق قبل انقضاء الشهر ولو قال
لو آليت عنك او ظاهرت فانت طالق قبله ثلثا فاذا آلى او ظاهر لم يقع الثلث قبله والا
فيكون مستوفية ويلغو الايلاء والظهار واذا لم تقع الثلث ففي صحة الايلاء والظهار
الوجهان ان صححنا الدور لم يصحا وان لم نصحح الدور واوقعنا الطلاق المنجز صحا ولو قال
ان لاعنت عنك او قال للرجعية ان راجعتك فانت طالق قبله طلقتين او ثلثا او قال ان فسخت
النكاح فانت طالق قبله ثلثا ثم وجد منه التصرف المعلق عليه ففي نفوذه الوجهان ولو قال
ان فسخت النكاح لعيبي او بعيبك فانت طالق قبله ثلثا او ان استحققت الفسخ بالاعسار او
استحققت النفقة او القسم او طلب الطلاق في الايلاء فانت طالق قبله ثلثا ثم فسخت
او وجدت الاسباب المثبتة لهذه الاستحقاقات نفذ الفسخ وثبت الاستحقاق ولا يقول
بالغائها بالتعليق الدائر وان الغينا الطلاق المنجز به والفرق ان هذه فسوخ وحقوق تثبت
عليه قهرا ولا تتعلق بمباشرته واختياره فلم يقدر على تصرف تغريمه دافعا لها ومبطلا حق الغير والطلاق
يتعلق بمباشرته واختياره فجاز ان يكون تعليقه دافعا له ولذلك لو قال ان انفسخ نكاحك فانت
طالق قبله ثلثا ثم ارتدا او اشتراها انفسخ النكاح ولا يقع الطلاق وراى صاحب الكتاب الحاق
الايلاء واللعان بالفسخ بعيبه وبالانفساخ حتى اذا قال ان آليت عنك او لاعنت فانت طالق
قبله ثلثا ثم آلى او لاعن يصح ايلاؤه ووجهه بان الايلاء يمين على الامتناع من الوطء وهو
منعقد في حق الاجنبية واللعان يعتمد على نفي النسب وقد يحتاج اليه في الموطوءة بالشبهة وبعد
الطلقات الثلث لنفي النسب لكن الايلاء اذا صادف النكاح اثبت المطالبة بالفيئة او
الطلاق واللعان اذا صادف النكاح اوجب الفرقة فهما كالشراء المستقل بالانعقاد وان لم يكن
نكاح فكما اذا اشترى زوجته يحكم بصحته ولا يحكم بوقوع الطلاق فكذلك الايلاء واللعان ينبغي
ان ينعقدا ثم التعارض لوجوب الكفارة لو وطئ لسلطها على المطالبة بالفيئة او الطلاق كما
يسلطها عيبه على الفسخ واذا انعقد اللعان ترتب الفرقة عليه ترتبها على الشراء ولو قال
ان وطئتك وطئا مباحا فانت طالق قبله ثم وطئها لم تطلق قبله والا لخرج الوطء عن كونه
مباحا ولا فرق بين ان يذكر الثلث في هذه الصورة او لا يذكر ولا يجيء هاهنا الخلاف لان موضع
الخلاف ما اذا حسم تصحيح التعلق بالطلاق او غيره من التصرفات الشرعية وهاهنا لا يحسم
ولو قال ان طلقتك طلقة رجعية فانت طالق قبلها ثلثا او اثنتين وطلقها واحدة ففيه
الخلاف لانه لو وقع قبلها ثلث او اثنتان لما كانت رجعية ولو طلقها ثلثا او خالعها او كانت
غير مدخول بها فطلقها واحدة او اثنتين وقع ما اوقع لانه انما علق الثلث بالطلقة الرجعية والذي

اوقعه ليس بشيء ولو قال للمدخول بها ان طلقتك طلقة رجعية فانت طالق قبلها واحدة
فلا دور وتطلق طلقتين ، قال القسم الثاني في انواع التعليقات ...
نظرا في تعليق الصفات اذا علق عليها فلنذكر الصفات حتى لا يطول ... بطلوع
الشمس ليس حلفا سواكان بصيغة ان واذا وبالافعال حلف بالصفتين ...
في التعليق بها وبنصف رمانة و البشارة هو الخبر الاول ...
قال يا عمرة فاجابت حفصة فقال انت طالق ثم قال حسبتها عمرة طلقت حفصة ...
عمرة تردد فلم يجز معها الا مجرد الدار ويحتمل ان يقع عليها ايضا ، ثم قسم الفصول والالفاظ
فنظم الغرض منها البحث عن الصفات المعلق عليها و الفاظ تحصل كقولنا ان الحلف بالطلاق
ما هو والبشارة ما هي فلم يذكر لفظة التعليق وتكلم في الصفات ايجازا وقوله ارسالا اي
متتابعة يقال جاءت الخيل ارسالا اي قطيعا قطيعا واحدها رسل فتحتها اذا قال ان حلفت
او اذا حلفت بطلاقك فانت طالق ثم قال لها اذا طلعت الشمس فانت طالق فاذا جاء راس
الشهر لم يقع الطلاق المعلق بالحلف بالطلاق لان الحلف ما يتعلق به منع من الفعل او حث
عليه او تحقيق خبر وجلب تصديق وليس في التعليق بالطلوع شيء من ذلك وكذا لو قال اذا
حضت او اذا شئت ولو قال بعد التعليق بالحلف ان ضربتك او ان كلمت فلانا او ان خرجت من
الدار او ان لم افعل كذا او ان لم يكن هو كما قلت فانت طالق وقع الطلاق المعلق بالحلف ثم اذا
وجد الضرب او ما في معناه وقعت طلقة اخرى ان بقيت في العدة ولو قال ان قدم فلان فانت طالق
فهو ممن يمتنع بحلفه فهو حلف وان كان ممن لا يمتنع كالسلطان او قال اذا قدم الحجيج فهذا ليس
بحلف وما جعلنا التعليق به حلفا لا فرق فيه بين ان يعلق بصيغة ان او بصيغة اذا وفيه وجه
انه اذا علق بصيغة اذا لم يكن حلفا كطلوع الشمس لا فرق فيه بين ان يعلق بان او باذا وفيه وجه
انه اذا علق بان كان حلفا وقال ابو حنيفة واحمد التعليق بالطلوع ونحوه حلف الا اذا قال ان او اذا
حضت او اذا طهرت او اذا شئت وحكي وجه مثله بلا استثناء وقوله ان اقسمت بطلوعك
او ان عقدت يميني بطلاقك كقوله ان حلفت و لو قال ان اكلت رمانة فانت طالق وان
اكلت نصف رمانة فانت طالق فاكلت رمانة طلقت طلقتين لحصول الصفتين ولو
التعليق ان كلما طلقت ثلثا لتكرر اكل النصف وقوله في التعليق بها وبنصف رمانة
اي باكلها وباكل نصف رمانة ولو كانت تحته اربع نسوة فقال من بشرتني منكن بكذا فهي
طالق فبشرته واحدة بعد اخرى طلقت الاولى دون الثانية لان البشارة هي الخبر الاول ولو شاهد
الحال قبل ان تخبره فانت البشارة و لو بشره اجنبي او واحدة من ذكرنا لم تطلق واحدة منهن

وجه ان البشارة لا يختص بالخبر الاول ويشترط في البشارة الصدق و لا يسمى الخبر الكاذب بشارة ولو قال
من اخبرتني منكن فلفظ الخبر يقع على الصادق والكذب جميعا ولا يختص بالخبر الاول بل اذا اخبرناه
معا او على الترتيب طلقتا ولا فرق بين ان يقول من اخبرتني منكما بقدوم زيد و بين ان يقول من اخبرتني
بان زيدا قدم او ان زيدا قادم وفيما اذا قال بقدوم زيد وجه انه لا يقع الطلاق اذا اخبرته كاذبة
وان كانت تحته عمرة وحفصة فقال يا عمرة فاجابت حفصة فقال انت طالق ثم قال حسبت
ان المجيبة عمرة والغا النداء اوجهها بالطلاق لم تطلق عمرة لانه لم يخاطبها بالطلاق وانما
ظن انه يخاطبها به وفي حفصة وجهان اصحهما انها تطلق لانه خاطبها بالطلاق وهي
زوجته والثاني المنع لانه لم يقصدها بالطلاق هذا هو الترتيب المشهور وذكر بعضهم ان
هذا الخلاف في الحكم باطنا ولا خلاف في انها تطلق ظاهرا وقال الامام لو قيل تطلق حفصة
بلا خلاف وفي عمرة وجهان لان المقصودة بالطلاق لكان محتملا وهذا ما اورده في الكتاب
وقوله في عمرة تردد مغن عن قوله ويحتمل ان يقع عليها ايضا ويعلم قوله طلقت حفصة بالواو
وكان لفظ التردد في قوله وفي عمرة تردد للطريق الاول ولو قال علمت ان التي اجابتني حفصة
فظننتها عمرة فقصدت طلاق حفصة فقد طلقت حفصة دون عمرة ولو قال قصدت طلاق
عمرة ظاهرا او باطنا لانه نادها واقر بانه خاطبها واوقع عليها الطلاق وفي وجه يطلق حفصة ظاهرا
ايضا لو اجعها بالطلاق وبين ذلك وفي وجه لا يطلق حفصة لان عنده ان التي خاطبها
عمرة وليس في صورة عمرة و حفصة تعليق ، قال واذا قال العبد لزوجته ان مات سيدي فانت
طالق طلقتين وقال السيد لعبده اذا مت فانت حر لم تحرم بالطلقتين لمقارنة العتق فلا تحرم
ولو علق طلاق زوجته المملوكة لابيه على موت ابيه لم ينفذ لانه وقت انفساخ النكاح بالملك
وقيل انه ينفذ ولو قال انت طالق بعد نفي طلاق من ... تطلق في الحال على وجه
وبين الزوج اول الشهر على وجه ولو قال ليلا لم يطلق اصلا على احد الوجهين ولو قال
انت طالق هكذا او اشار باصابعه الثلاث طلقت ثلثا ، قال العبد لزوجته اذا مات سيدي
فانت طالق طلقتين وقال السيد لعبده اذا مت فانت حر فوقوع الطلقتين وعتق العبد يحصلان
بموت السيد فاذا مات نظر ان لم يخرج من الثلث العبد وقد زاد على الثلث والرقيق بحصته
ورقه عدد الطلاق فاذا وقعت طلقتان لم يكن له ان ينكحها حتى تنكح زوجا غيره وان خرج له
من ثلث عتق وهل يحرم عليه فيه وجهان احدهما الا بالرجعة ويجدد النكاح قبل ان تنكح
زوجا غيره لان العتق والطلاق حصلا معا ولم يكن رقيقا عند وقوع الطلاق حتى يحكم
بالتحريم والثاني لا تحل له الا بعد زوج اخر لان العتق ثبت بقبله ووقوع الطلاق ضار كما لو طلقها

طلقتين ثم عتق ومن قال لامته اذا قدم العتق والطلاق معا كان ينبغي بحكم الحرية كما لو ادعى
لمدبره ولام ولده يصح لان العتق واستحقاق الوصية قلنا بان يحمل كما لو تقدم العتق ويجري الخلاف
بينه صورة تعلق عتق العبد ووقوع الطلقتين على زوجته بصفة واحدة كما لو قال العبد اذا مات مولاي فانت
طالق طلقتين وقال سيده اذا مات العبد فانت حر ولو نكح من له نكاح الامة امة مورثه كابيه واخيه ثم قال
لها اذا مات سيدك فانت طالق فمات السيد والزوج يرثه ففي وقوع الطلاق وجهان اظهرهما المنع لان الطلاق
قاطع للنكاح فيستدعي قيام النكاح واذا مات السيد والزوج وارث بكلها او بعضها انفسخ النكاح
فوقت وقوع الطلاق وقت انفساخ النكاح واذا كان كذلك لم يقع الطلاق كما لو قال انت طالق مع
موتي والثاني يقع ولا يثبت الانفساخ لان الموت يوجب ثبوت الملك للوارث ثم الملك يوجب الانفساخ
فالانفساخ يترتب على ما يترتب على الموت والطلاق يترتب على الموت فيسبق الانفساخ بمرتبة وهذا
اذا لم يكن على السيد دين او كان ولكن ما عليه من الدين مستغرق فان كان عليه دين مستغرق فكذلك الجواب
على الصحيح لان الدين لا يمنع انتقال الملك الى الورثة وان قلنا انه يمنع وادى الورثة الدين من عنده
بان يستقر الملك لهم وعاد الخلاف في نفوذ الطلاق وقوله لم يحرم بالطلقتين يعني الحرمة المحوجة
الى زوج اخر ولو قال انت طالق يوم يقدم فلان فقدم فلان نهارا فلا شك في وقوع الطلاق ولكن
يقع في الحال او يتبين وقوعه من اول النهار فيه وجهان اقواهما انه يتبين وقوعه من وقت طلوع
الفجر ذلك اليوم لان الطلاق معلق باليوم الذي يوجد فيه القدوم فاذا حصل القدوم فهو ذلك
اليوم والثاني يلحق عقيب القدوم لان الطلاق معلق باليوم والقدوم فلا يتقدم على القدوم
كما لا يتقدم على اليوم والوجهان كالقولين فيما اذا نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم في
خلال اليوم هل ينعقد النذر ويلزمه به صوم يوم ولو ماتت المراة ثم قدم فلان في ذلك اليوم فعلى الوجه
الاول ماتت مطلقة ولا ميراث للزوج منها اذا كان الطلاق بائنا ولو قدم فلان ليلا ففيه وجهان
اصحهما انه لا يقع الطلاق لان الشرط لم يحصل والثاني يقع ويحمل اليوم في مثله على مطلق الوقت
كما في قوله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره ولو قال انت طالق هكذا واشار باصبع واحدة طلقت
واحدة وان اشار باصبعين طلقت طلقتين وان اشار بثلث طلقت ثلثا قال الامام وهذا اذا
كانت الاشارة مفهمة للغرض بان انضمت اليه قرينة النظر الى الاصابع او تحريكها وترديدها
ولو قال اردت الاشارة الى الاصبعين المقبوضتين صدق بيمينه للاحتمال ولو قال اردت واحدة
فلا والاشارة صريحة في العدد وفيه خلاف ولو قال انت طالق واشار بالاصابع ولم يقل
هكذا لم يحكم بوقوع العدد الا اذا نوى فقال ولو قال انت طالق ان كلمت زيدا ان دخلت الدار فتعلق
تعليق التعليق ... اذا كلم زيدا اولا تعلق طلاقها بالدخول ولو قال ان ... طوالق الا فلانة

لم يقع هذا لاستثناء ... الاربعة لقلنا ان الاخذ او الاصل ان
الاستثناء ... او ضحك استخبار فقال نعم كان اقرارا وان كان الالتماس
... وكناية في قوله ولو قال ... الطلاق ... فقال ردا لم يعتبر الخطاب ... فيه
... ولو قال الله ابدا للبايع المتلو بعينه فقال نعم لم يكن هذا خطابا ... المشتري
... فقال فهو صريح في الاقرار وقيل كناية ط اذا قال ان دخلت الدار او كلمت
زيدا فانت طالق وقعت طلقة واحدة بائنة بواحدة من الصفتين وجدت ثم ينحل اليمين فلا يقع بالاخرى
ولو قال ان دخلت الدار وان كلمت زيدا فانت طالق فيقع الطلاق بواحدة من الصفتين
وجدت واذا وجدتا وقعت طلقتان ولو قال ان دخلت وكلمت زيدا فانت طالق فلا بد من
وجودهما ليقع الطلاق لا يقع بوجود احداهما طلقة ولا فرق بين ان يتقدم الكلام او يتاخر واكثر الائمة
الا على قول من جعل الواو للترتيب ولو قال ان دخلت الدار فكلمت او ان دخلت ثم كلمت فلا بد
منهما ومن تقديم الدخول على الكلام ولو قال ان دخلت الدار ان كلمت زيدا فانت طالق او قال
انت طالق ان دخلت ان كلمت فلا بد منهما ويشترط تقديم المذكور اخرا وهو الكلام على المذكور
اولا وهو الدخول لانه جعل الكلام شرطا لتعلق الطلاق بالدخول والتعليق يقبل التعليق كما ان
التنجيز يقبله الا ترى انه لو قال لعبده ان دخلت الدار فانت مدبر كان ذلك تعليقا للتدبير بالدخول
والتدبير تعليق للعتق ونظيره قوله تعالى ولا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم ان كان الله
يريد ان يغويكم اي ان كان الله يريد ان يغويكم فلا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم وقال الامام
ان الطلاق يتعلق بحصولهما كيف اتفق ولا يشترط الترتيب لانه ذكر صفتين من غير عاطف والظاهر
الذي ذكره الجمهور الاول وصرحوا بانه لو كلمته ثم دخلت طلقت ولو دخلته ثم كلمته لم يطلق
وفي التتمة ان اليمين تنحل حتى لو كلمته ودخلت بعد ذلك لم تطلق لان اليمين تنعقد على المرة
الاولى وفيما جمع من فتاوى القفال انه يشترط تقديم المذكور اولا وهو الدخول حتى لو كلمت زيدا
ثم دخلت الدار لم تطلق وصور في كتاب العدة فيما اذا قدم الكلام فقال ان كلمت زيدا ان دخلت
الدار فانت طالق على عكس التصوير الذي ذكرناه ولا يخفى ان الجواب يختلف باختلاف التصوير
فعلى ما ذكره الجمهور يشترط ههنا تقديم الدخول فاذا دخلت تعلق طلاقها بالكلام والموجه
الكتاب بانها اذا كلمت اولا تعلق طلاقها بالدخول وهذا انما يستحق على الوجه الغريب
الذي حكيناه عن الفتاوى لكن لم يرد ذلك لانه صور في الوسيط فيما اذا قدم الدخول فقال
ان دخلت الدار ان كلمت زيدا فانت طالق واجاب بالجواب المشهور والذي اتفق ههنا من
طغيان القلم ولا بد من تغيير التصوير او تغيير الحكم واذا قال لاربع نسوة تحته ... طوالق الا فلانة

فعن القاضي الحسين انه لا يصح هذا الاستثنا وتطلق جميعا ووجه بان الاستثنا في المعين لا يعتاد
وانما المعهود الاستثنا في المطلقات وقد سبق في كتاب الاقرار ان الظاهر صحة الاستثنا في
المعينات كما في المطلقات وان فيه وجها اخر ويشترك في الرجعة الاقرار والطلاق وقوله
كما لو قال هولا الاعبد الاربعة لفلان الا هذا الواحد لم يصح ذكره كما يذكر الاصل المفرع عنه لكن
الخلاف في الصورتين واحد وبالصحة اجاب في باب الاقرار ولو قيل له في سبيل الاستخبار اطلقت
زوجتك او زوجتك طالق فقال نعم فهو اقرار منه بالطلاق فان كان كاذبا فهي زوجته باطنا ولو قال
اردت الاقرار بطلاق سابق وقد راجعتها صدق ولو قيل له ذلك على سبيل التماس الانشا فان قال
في الجواب نعم طلقت طلقت وان اقتصر على نعم فقولان احدهما انه كناية لا يعمل الا بالنية لانه لم يتلفظ
بالطلاق وما في معناه والاظهر انه صريح لان السوال معاد في الجواب فقد جرى اللفظ الصريح في
السوال فكانه قال نعم طلقت وهذا كان صريحا في الاقرار حتى لو قال القاضي للمدعى عليه العلك
المال الذي يدعيه المدعي فقال نعم يكون مقرا ومنهم من اثبت الخلاف على الاطلاق ولم يفرق بين ان يكون
السوال على وجه الاستخبار والتماس الانشا حتى يكون قوله نعم في صورة الاستخبار صريحا على قول
ولو قيل له الك زوجة فقال لا فالذي اورده كثير من الاصحاب ونقلوه عن الام انه لا يقع به الطلاق
وان نوى لانه كذب محض ويجوز ان يقال لو كان السايل ملتمسا انشا الطلاق يكون كناية وفي الانشا كما
لو قال مبتديا لست بزوجة لي وحكوا وجهين في انه صريح في الاقرار او كناية احدهما انه صريح كما لو ادعت
انك نكحتني فانكر يحكم انه لا نكاح بينهما واشبههما انه كناية لجواز ان يريد نفي الفايدة لما بينهما من
الشقاق وسو العشرة وادرج في خلال هذه الصور صورة تجانسها من غير الطلاق وهي ان يقول
الدلال لبايع المتاع بعت هذا من فلان بكذا فقال نعم قال الامام وصاحب الكتاب انه جواب كالدلال
وليس خطابا مع المشتري كذا لو قال بعت ولم يجب البيع بذكره وان قبل المشتري وفيه وجه اخر
للاصحاب انه ينعقد اذا قبل المشتري وهو الراجح عند الايمة قال ولو علق طلاقها بتمييز النواة
التي اكلتها من التي اكله فبددت برت اذا لم يكن يقصد التعريف ولو علق طلاقها على ابتلاع تمرة في فيها
وعلى القذف والامساك برت باكل النصف ولو علق بالنزول من السلم وبالصعود والوقوف حنثت
بالطفرة وبالحمل وبالانتقال الى سلم اخر ولو علق باكل رمانة او رغيف تخلص بترك حبة من الرمان
وفتيتة من الرغيف ومهما كان اللفظ مفهوما في العرف ووضع باللسان فعلى ايهما يحمل فيه
تردد والتحقيق ان ذلك لا ينضبط تارة يتبع العرف وتارة اللغة ويختلف ذلك باختلاف درجات
العرف وظهور اللفظ ولو قال يا خسيس فقال ان كنت كذلك فانت طالق فان قصد المكافاة طلقت
بكل حال وان لم يقصد فلا يطلق الا بوجود الخسة وان اطلق والعرف يقضي بالحمل على المكافاة

فقد تردد اللفظ ... وهو معناه ان اكل الزوجان تمرا او خلطا النوى
ثم قال ان لم تميزي نوى ما اكلت عن نوى ما اكلت فانت طالق فيحصل الخلاص عن الحنث بان تبددها
بحيث لا يلتقي منها اثنان فانها اذا فعلت ذلك فقد ميزت نعم لو اراد التمييز الذي يفيد التعيين فلا
يحصل الخلاص وبه قال الامام هذا اللفظ عند الاطلاق يتبادر الى الفهم منه التعريف والتعيين
فيحمل اللفظ عليه فان اراد مقتضى الوضع ولا يبعد ان لا ينوي التعريف وقوله ونواة التي اكلتها
التي اكلتها ولو كان في فيها تمرة فقال الزوج ان ابتلعتها فانت طالق وان قذفتها فانت
طالق وان امسكتها فانت طالق فيحصل الخلاص عن الحنث في جميعها بان ياكل نصفها ويقذف
النصف وهذا اذا وقع التعليق بالامساك اخرا وكما تمت التعاليق اكلت النصف فاما اذا
وقع مكث فقد حصل الامساك ولو علق بالامساك اولا واكلت النصف بعد تمام التعاليق
فقد امسكت ولو كانت تصعد سلما فقال ان نزلت فانت طالق وان صعدت فطالق وان وقفت
فطالق فيحصل الخلاص بالطفرة وبان تحمل بعد لم هنا فيها او بصعدها او بان يكون بجنبه سلم
اخر فتنتقل اليه فان كان يمضي زمان في نصب سلم اخر فيحنث في من الوقوف ولو قال ان اكلت رمانة
فاكلتها الا حبة لم يحنث لانه يصدق ان يقال انه لم ياكل الرمانة ولو قال ان اكلت الرغيف
فاكلته الا فتاتا قيل لا تطلق كما في حبة الرمان وفصل الامام فقال ان بقيت قطعة يحس
ويحصل لها موقع فهي كالحبة من الرمان وان كان يدق مدركه فلا يظهر له اثر في بر ولا حنث والمطلق
محمول على التفصيل وقوله في الكتاب ومهما كان اللفظ مفهوما في العرف ووضع في اللسان فعلى
ايهما يحمل فيه تردد مقصوده انه لا بد من النظر في مثل هذه التعليقات الى وضع اللسان وفيما
يتبادر الى الفهم في العرف فان تعارضا فذاك وان اختلفا فقد اختلف فيه الاصحاب منهم من
مال الى اعتبار الوضع واستحسن الامام وصاحب الكتاب اتباع العرف ثم قال والتحقيق
ان ذلك لا ينضبط ولا يمكن ترجيح احد الطرفين على الاطراد ولكن يختلف الحال باختلاف
دلالة اللفظ على المعنى قوة وضعفا وباختلاف العرف اطرادا واضطرابا ولا بد فيه من التامل
والاجتهاد ومثل هذا الاصل ما ذكرنا فيما اذا قال ان لم تميزي نوى ما اكلت عن نوى ما اكلت
فان حقيقته بالوضع الفصل والتفريق والمفهوم منه في العرف التعيين والتعريف ولو قال
زوجها يا خسيس فقال ان كنت كذلك فانت طالق فهذا قد يقوله على سبيل المكافاة ومعناه
ان تغيظها بالطلاق كما غاظته بالشتم واسماع المكروه كانه يقول تزعمين اني كذا فانت
طالق اذا فان اراد ذلك طلقت سواء كان خسيسا او لم يكن وان قصد التعليق لم تطلق الا
بوجود الخسة وقيل الخسيس من باع دينه بدنياه ويشبه ان يقال الخسيس في العرف من يتعاطى

ما لا يليق بحاله من شدة البخل وان اطلق اللفظ ولم يقصد المكافاة فلا حقيقة له التعليق
جريا على الحقيقة وهي التعليق فان نوى العرف والمكافاة [illegible] الخلاف نحو انه يراعي الوضع او
العرف والاصح في مثله رعاية اللفظ قال ولو علق على مخالفتها الامر [illegible]
فكلمت لم يطلق لانه مخالفة للنهي وهنا وهذا ينازع فيه العرف [illegible]
فقعدت تحنث قيل انها طلقت لان الامر بالشي نهي عن ضده [illegible]
الى حين او زمان طلقت بعد لحظة وكذلك لو قال الى العصر والحقب [illegible]
فيه مسئلتان احديهما
اذا قال ان خالفت امري فانت طالق ثم قال لها لا تكلمي زيدا لم تطلق لانها ما خالفت امره وانما
خالفت النهي هذا هو المشهور ونحوه وينازع فيه العرف اي يخالفه فيحتمل ان يقال انها
تطلق ولو قال ان خالفت نهيي ثم قال لها قومي فقعدت فللاصوليين من الاصحاب وغيرهم
خلاف في ان الامر بالشي هل هو نهي عن ضده فذهب من جعله نهيا عن ضده الى انه يقع الطلاق
والاظهر عند الامام وغيره المنع المطلق وان جعلنا الامر بالشي نهيا عن ضده يقع لان الايمان في التعليقات
لا تحمل على القواعد الاصولية ولهذا ينظر فيها الى العرف والى الاطلاقات الغالبة ولا يقال بشرف
اللغة لمن فاز [illegible] انه [illegible] الثانية اذا قال انت طالق الى حين او زمان فمضت لحظة طلقت لان الحين
والزمان يقع على المدة الطويلة والقصيرة ومثله اجابوا في الدهر والعصر والحقب وسووا في الايمان
بين ان يقول لا اكلم فلانا حينا او زمانا وبين ان يقول حقبا ودهرا واستبعد الامام وصاحب الكتاب
ذكره فقال ان الدهر والعصر والحقب لا يقع الا على زمان طويل فكيف يحكم بوقوع الطلاق بمضي
لحظة لطيفة وقد اورد اهل اللغة ان الحقب بسكون القاف ثمانون سنة وربما زادوا والحقب
بضمتين الدهر والحقبة بالكسر واحدة الحقب وهي السنون ولتعذر لفظ الحقب في الكتاب بضمتين
يكون في معنى الدهر وعن ابي حنيفة ان الحين ستة اشهر وبه قال احمد قال ابو حنيفة لا ادري ما قول
في الدهر وعن مالك حمل الحين على سنة قال ولو علق على الضرب لم يحنث بالضرب ميتا والمس
بعد الموت مس ومس الشعر والظفر لا يحنث والقدوم بالميت ليس بقدوم وقذف الميت قذف ورؤية
الميت رؤية والرؤية في الماء الصافي رؤية وفي المرآت فيه تردد ورؤية غيرها الهلال كرؤيتها
والهمس بالكلام بحيث لا يسمع ليس بكلام وكذلك على مسافة لا تسمع فان حمل الريح الصوت ففيه
نظر اذا علق الطلاق بالضرب اذا حصل الضرب بالسوط او الوكز ولا يشترط ان لا يكون حايل
وشرط بعضهم ان يكون فيه ايلام ولم يشترطه الاكثرون واكتفوا بالصدمة التي يتوقع منها
الايلام ولا يقع الطلاق اذا كان المضروب ميتا لانه ليس في مظنة الايلام وفيه وجه ضعيف
والطلاق المعلق بالمس يقع اذا مس شيئا من بدنه حيا كان او ميتا ولا يشترط ان لا يكون حايل ولا

زنة

يقع بمس الشعر والظفر قال الامام ولا يبعد فيه التردد المذكور في انتقاض الطهارة بمسها واذا علق
بقدوم زيد طلقت اذا قدم راكبا او ماشيا ولا تقع اذا قدم به ميتا وكذا لو حمل وقدم به من غير امره
واختياره واذا علق بقذفه وقع بقذفه ميتا كما يقع بقذفه حيا لان قذف الميت كقذف الحي في الاسم
والحكم واذا علق برؤيته فرأته حيا او ميتا طلقت ويكفي رؤية شيء من بدنه وان قل وفي وجه المعتبر
رؤية الوجه ولو رأته في المنام لم تطلق ولو رأته وهو في ماء صاف لا يمنع الرؤية فقد قيل لا
يقع الطلاق والصحيح الوقوع وهذا ما اراد بقوله والرؤية في الماء الصافي رؤية ولو نظرت
في الماء او في المراة وقال الامام فيه احتمال لانه ينبغي ان يقال يقتضيه العرف ما رأته وانما رأت مثاله
خيالها والظاهر وقوع الطلاق ولو علق الطلاق برؤيتها الهلال او برؤيته نفسه فهو
محمول على العلم فرؤية غير المعلق برؤيته كرؤيته لقبال رأينا الهلال ببلد كذا ويراد رؤية بعض
اهل الهلال وعن ابي حنيفة المعتبر رؤية المعلق برؤيته خاصة ولو قال المعلق اردت
المعاينة قبل في الباطن وكذا في الظاهر على الاشبه ولو قال ان كلمت فلانا فانت طالق فكلمته
وهو سكران او مجنون يقع الطلاق وان كان نائما او مغمى عليه لم يقع ولو خفضت صوتها
بحيث لا يسمع وهو الهمس بالكلام لم يقع الطلاق وان وقع في سمعه شيء اتفاقا وفهم المقصود
لانه لا يقال انها كلمته وكذا الحكم لو كلمته من مسافة بعيدة لا يسمع الصوت منها فان حملت
الريح وقرع السمع ففيه تردد للامام والظاهر انه لا يقع الطلاق وان كانت المسافة بحيث
يسمع منها وقع الطلاق وان لم يسمع فلان لذهول او شغل فان لم يسمع لعارض لغط او ريح
او لطابه من الصمم فوجهان اظهرهما الوقوع لانها كلمته وعدم السماع لعارض قال وكل فعل اذا
علق به فاذا حصل من المكره او الناسي ففيه قولان وان نوى قصد منعها عن المخالفة فثبت
لم تطلق اذا علق الطلاق بفعل انسان فوجد منه ذلك الفعل وهو مكره او ناس للتعليق او
جاهل به فقد قيل يقع الطلاق ولا يخرج وقوعه على الخلاف فيما اذا حلف على ان لا يفعل ففعل ناسيا
او مكرها والفرق ان التعويل في اليمين على تعظيم اسم الله تعالى وهتك حرمته بالحنث وهذه
الاحوال تمنع الهتك والتعويل في تعليق الطلاق على حصول الصفات المعلق عليها وهي حاصلة
مع هذه الاحوال وظاهر المذهب جريان خلاف ههنا وقد يقصد بتعليق الطلاق الحمل والمنع
كما في اليمين وعلى هذا فان علق بفعل نفسه ووجد منه ناسيا او مكرها ففي قول يقع الطلاق
لوجود المعلق به وفي قول لا يقع لان الاكراه والنسيان مرفوعان عن الامة فكانه لم يوجد الفعل
وقد ذكر الشيخ ابو اسحق الشيرازي والقاضي الروياني وغيرهما ان الاظهر في الايمان انه لا يحنث
ويشبه ان يجري في الطلاق كذلك وان علق بفعل المرأة او بفعل اجنبي فان لم يشعر المعلق

٣ ٢١

بفعله بالتعليق ولم يعلمه الزوج او كان المعلق لا يفعله ممن لا يبالي بتعليقه كالتعليق
بقدوم السلطان والحجيج وقع الطلاق وان فعل الفعل مع النسيان او الاكراه لانه
لا يتعلق بالتعليق والحالة هذه غرض حمل ومنع انما التعليق بصورة الفعل ومنهم من اجرى
القولين في صورة الاكراه لانه يضعف الاختيار ويجعل الفعل فعل المكره وان كان يشعر
المعلق بفعله بالتعليق وكان ممن يبالي بتعليقه فيجري في صورتي النسيان والاكراه الخلاف
واعتبر مع ذلك قصد المعلق الحث والمنع وهو قضية قوله في الكتاب وان قصد منعها من المخالفة
الى اخره وسياق الكتاب هاهنا وفي الوسيط يشعر بنفي الخلاف في انه لا يقع الطلاق حينئذ
قال كتاب الرجعة وفيه فصلان الاول اركانها وهي اربعة [illegible] جب [illegible] وهو طلاق
يستعقب عدة ولا عوض فيه ولم يستوف به عدد الطلاق الثاني [illegible] المرتجع و[illegible] اهلية
النكاح الثالث الصيغة وصريحها قوله رجعت وراجعت وارتجعت [illegible] رددتها الى النكاح
فيه خلاف وكذا لفظ الامساك والتزويج صريح على وجه وكناية على وجه [illegible] من وجه
والاظهر ان صرائحه محصورة فقوله اعدت الحل ورفعت التحريم ليس بصريح والاظهر ان الكناية
يتطرق اليه لان الصحيح الجديد ان الاشهاد لا يشترط فيه والتعليق لا يتطرق اليها خلاف الطلاق
ولا تحصل الرجعة بالوطي وساير الافعال يقال رجعه يرجعه رجعا ورجع رجوعا والطلاق على
المراة رجعة ورجعة والفتح افصح وهي المرة من الرجع والرجوع وفلان يقول بالرجعة اي
بالرجوع الى الدنيا بعد الموت وهل جاء رجعة كتابك اي جوابه والراجعة الناقة التي يشترى
بها الجلب بثمن ناقة كانت له فباعها ويقال باع فلان ابله فارتجع منها رجعة بكسر الراء صالحة
بالكسر والاصل في الباب قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن وقال فامساك بمعروف والرد والامساك
مفسران بالرجعة وقال صلى الله عليه وسلم في حديث ابن عمر مره فليراجعها وضم مقصود الكتاب
فصلين احدهما في اركان الرجعة وقد جمع فيه من مسائلها منه تعتبر الرجعة وبه يثبت ولاية الرجعة
فقال الاول الموجب لها يعني الحالة المثبتة لولاية الرجعة والمطلقة اما التي استوفى عدد
طلاقها فلا سبيل الى رجعتها او التي لم يستوف فان طلقت قبل الدخول او بعوض فهي بائنة لا
يراجع وان طلقت لا بعوض فهي الرجعية ويقال عند الاختصار الرجعية المطلقة بعد الدخول
بلا عوض والعبد يملك رجعة واحدة لانه يملك طلقتين سوا كانت الزوجة حرة او امة والعبد
يملك رجعة واحدة لانه يملك طلقتين سوا كانت الزوجة حرة او امة وعند ابي حنيفة الاعتبار
بالزوجة كما قال في الطلاق فيراجع الحرة مرتين والامة مرة ولا فرق في ثبوت الرجعة بين
ان يكون الطلاق بالصريح او بالكنايات وعند ابي حنيفة الكنايات بواين الا قوله اعتدي

والمعتبر

واستبري رحمك وانت واحدة ولو طلق بلفظ الصريح ثم قال اسقطت حق الرجعة او طلقها
على ان لا رجعة عليها لم يسقط الرجعة خلافا لابي حنيفة ويشترط في المرتجع اهلية النكاح
والاستحلال فلا بد من العقد والبلوغ وليس للمرتد الرجعة كما ليس له ابتدا النكاح على ما سياتي ويحصل
الرجعة بقوله رجعتك وراجعتك وارتجعتك وهذه الالفاظ صريحة لشيوعها ويستحب ان يضيف
الى النكاح او الى نفسه فيقول رجعتك الى نكاحي او رجعتك الي اوالي وفي لفظ الرد وجهان اصحهما
الصريح لورود القران به وانه كناية لانه لم يشتهر ولم يتكرر ذكر لفظ الرجعة واذا جعلناه
صريحا فهل يشترط ان يقول رددتها الي او الى نكاحي فيه وجهان احدهما لا كما في لفظ الرجعة والاظهر نعم
نعم لان لفظ الرجعة مشهور في معناه والرد المطلق بالمعنى انه ابلغ في القبول اشدا اشعارا وفي
لفظ الامساك وجهان يقال قولان احدهما انه ليس بصريح لانه يحتمل الامساك باليد وفي البيت والصحيح
[illegible] التهذيب وغيره انه صريح لورود القران به في غير موضع واذا قلنا بالاول فهل
هو كناية فيه وجهان اظهرهما نعم ووجه المنع انه لا يشعر بالاستدراك بعد الخلل وانما يشعر بالاستدامة
والاستصحاب كما قال تعالى امسك عليك زوجك ولو قال تزوجتك او نكحتك فوجهان احدهما نعم انهما صريحان
[illegible] فلفظ التزويج والثاني واصحهما المنع لانه ما كان صريحا في عقد لا يكون صريحا في اخر ولو جعلنا
[illegible] كما بيان الخلاف المذكور في الامساك وهذا في قول الزوج نكحتك تزوجتك وحده
[illegible] الرجعة بغير العربية من
اللغات [illegible] في قوله في الكتاب
صريحها قوله رجعت وراجعت وارتجعت اي اذا اتصلت بضميرها او مظهر بان يقول راجعتك
او فلانة او راجعتها وقوله رددتها الى النكاح فيه خلاف ظاهر في اثبات الخلاف مع قوله الى النكاح
وقطع قاطعون بانه صريح وخصصوا الخلاف بما اذا اقتصر على قوله رددتها وقوله وكذلك لفظ
الامساك يجوز ان يقطع عما بعده فيفيد اثبات الوجهين المذكورين في الرد ويجوز ان يتعلق بما بعده
[illegible] فيه تعرض للوجوه الثلثة المذكورة في التزويج والخلاف في لفظ الامساك فلم يتعرض له من
[illegible] او انما قطع على سبيل الاستشهاد وفي انحصار صرائح الرجعة وجهان اظهرهما الانحصار لان صرائح
الطلاق محصورة حتى لو قال قطعت النكاح واستاصلته كان كناية واذا كانت صرائح الطلاق
محصورة مع انه ازالة ملك فلان يكون صرائح الرجعة محصورة مع انها اجلاب حل كان اولى والثاني
انها غير محصورة وقوله اعدت الحل ورفعت التحريم صريح لان حكم الرجعة يبنى عنه لفظها فيقوم
مقامه ما يؤدي معناه والطلاق يثبتها على احكام غريبة لا يحيط بها اهل اللغة فيؤخذ من اجلها
من الشرع وفي صحة الرجعة بالكنايات وجهان بنيا على الخلاف في ان الاشهاد هل هو من شرط الرجعة

وفيه قولان اصحهما وبه قال مالك اشتراطه لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف واشهدوا ذوي عدل
منكم والثاني وبه قال ابو حنيفة المنع لان الرجعة في حكم استدامة النكاح السابق ولذلك لا يحتاج
الى الولي ورضا المراة وسمي هذا القول في الكتاب جديدا وذكر بعضهم ان مقابله قديم وكذلك
حكي جماعة والاكثرون نقلوا قوله في القديم والام عدم الاشتراط ونسبوا الاشتراط الى الاملاء
وعن احمد روايتان كالقولين فان قلنا لا يشترط فلا يصح بالكناية كالنكاح ولا يقبل الرجعة التعليق
كالنكاح وساير العقود فلو قال اذا طلقتك فقد راجعتك ثم طلقها لم يحصل الرجعة وكذلك
لو قال راجعتك ان شئت فقالت شئت ولو طلق احدى امراتيه على الابهام ثم قال راجعت
المطلقة ففي حصول الرجعة وجهان اظهرهما المنع وليس الرجعة [illegible] كالطلاق
كما انها ليست في احتمال التعليق كالطلاق ولا يحصل الرجعة بالوطي والتقبيل وساير الافعال
واحتج الاصحاب له بانه قادر على النطق فلا يصح رجعته بالفعل كما لو اشارت بها وقال ابو حنيفة
واحمد يحصل الرجعة بالوطي والتقبيل واللمس والنظر الى الفرج بالشهوة وعن مالك انه لو نوى
الرجعة حصلت والا فلا قال الرابع المحل وهو المعتدة القابلة للحل فلو ارتدت فراجعها
فرجعت الى الاسلام لم استينافا الرجعة واذا انقضت العدة فلا رجعة واذا اوجبنا العدة
بالاتيان في غير الماتي او بالخلوة ثبتت الرجعة على الاظهر محل الرجعة هي المراة ويشترط
فيها الصحة الرجعة بقاوها في العدة وكونها محلا للاستحلال فلو ارتدت او ارتد الزوجان او احدهما في العدة
لم يصح رجعتها في حال الردة فان اجتمعا على الاسلام قبل انقضاء العدة فلا بد من الاستيناف صح
لان المقصود من الرجعة الاستباحة وما دامت مرتدة لا يجوز الاستمتاع بها ولا الخلوة معها وايضا
فهي صايرة الى البينونة وانقطاع النكاح فالرجعة لا يلايم حالها وقال المزني يكون الرجعة موقوفة
ان اجتمعا على الاسلام في العدة تبين صحتها واذا انقضت العدة فلا رجعة واحتج له بقوله تعالى
فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن ولو كان حق الرجعة باقيا لما كان يحل لهن النكاح
واذا اوجبنا العدة بالاتيان في غير الماتي وهو الاظهر يثبت الرجعة في تلك العدة وفيه وجه اخر
واذا قلنا ان الخلوة توجب العدة ففي ثبوت الرجعة وجهان اظهرهما ثبوتها وبالثاني قال ابو حنيفة
قال واذا ادعت انقضاء العدة بوضع الحمل ميتا او حيا ناقصا او كاملا صدقت بيمينها على الظاهر
او حجتين واذا ظهرت الصورة انقضت العدة بوضعها وفي المضغة قولان ولتقبل دعواها مع
الامكان وامكان الصورة ماية وعشرين وامكان اللحم ثمانين يوما وامكان انقضاء الاقرا اذا طلقت
في الطهر باثنين وثلاثين يوما ولحظتين وان طلقت في الحيض سبعة واربعون يوما ولحظتين وفي
المبتداة كذلك الا اذا قلنا ان القرء هو طهر محتوش بحيض فلا اقل من ثلثة اطهار وثلث حيض

وفي ثمانية واربعين يوما ولحظة وبيان قوله على قدر الامكان على الحمل [illegible]
عدة الحامل تنتهي بوضع الحمل حيا كان او ميتا كامل الاعضاء او ناقصها وكذا باسقاط السقط
اذا ظهرت فيه صورة الادميين وان اسقطت مضغة لا صورة فيها ففيه قولان يذكران في كتاب العدة
والاقرب انقضاء العدة بها فاذا ادعت المراة وضع الحمل او اسقاط السقط والمضغة على القول
بانقضاء العدة فيصدق بيمينها لان النسوة موتمنات على ارحامهن قال الله تعالى ولا يحل لهن ان
يكتمن ما خلق الله في ارحامهن والمعنى فيه ان اقامة البينة على الولادة تتعذر او تتعسر فيقنع منها
باليمين وفي وجه يطالب بالبينة في الولد الكامل لان القوابل يشهدن الولادة غالبا وفي السقط
وجه مثله وفيما اذا ادعت وضع ولد ميت ولم يظهر وجه انها لا تصدق والظاهر الاول وانما
يصدق في انقضاء العدة بشرط ان يكون ممن يحيض دون الصغيرة والايسة فانهما لا تحبلان فلا تصدقان
في الوضع بشرط الامكان ويختلف الامكان بحسب الدعوى فان ادعت وضع الولد التام فاقل مدة يصدق
فيها ستة اشهر ولحظتان من يوم النكاح لحظة لامكان الوطي ولحظة للولادة وستة اشهر هي اقل
مدة الحمل والحجة لذلك ما نقل عن ابن عباس ان الله تعالى قال وحمله وفصاله ثلثون شهرا وقال وفصاله
في عامين واذا كان الفصال في عامين كان الباقي للحمل ستة اشهر وان ادعت اسقاط سقط مصور فاقل
مدة الامكان مائة وعشرون يوما وهي اربعة اشهر ولحظتان من وقت النكاح قال صلى الله عليه وسلم يجمع خلق
احدكم في بطن امه اربعون يوما نطفة واربعون يوما علقة واربعون يوما مضغة ثم ينفخ فيه الروح
وان ادعت القا مضغة لا صورة لها وهو الذي اراده باللحم فاقل مدة الامكان ثمانون يوما ولحظتان
من يوم النكاح وقوله من وقت امكان الوطي يبين اشتراط زيادة على ستة اشهر يفرض فيها الوطي ولم يتعرض
لزمان الولادة لظهوره والمختلفة بالاقرا ان طلقت في الطهر حسب ما بقي من الطهر قرءا فاقل ما يمكن
انقضاء العدة فيه اثنان وثلثون يوما ولحظتان وذلك بان يكون الباقي من الطهر لحظة ثم تحيض يوما وليلة
ثم تطهر خمسة عشر يوما ثم تحيض يوما وليلة ثم تطهر خمسة عشر ثم تطعن في الدم هذا هو الظاهر وان
حسبنا اقل الحيض يوما نقصت المدة واذا قلنا ان القرء الانتقال من الطهر الى الحيض لم يعتبر اللحظة الاولى
بل لو كان قد علق الطلاق باخر جزء من اجزاء الطهر حسب الانتقال قرءا ولحظة الطعن في الدم ليست
من نفس العدة وانما هي لاستبانة انقضاء القرء الثالث وقيل هي من العدة وتظهر فائدته في الرجعة وغيرها
وفي قول لا يحكم بانقضاء العدة بالطعن في الدم وانما يحكم به اذا انقضى يوم وليلة منه وهذا في طهر غير
المبتداة فاما المبتداة اذا طلقت ثم طهر حيضها فيبني امرها على ان القرء طهر محتوش بدمين او لا يشترط
ذلك فان لم يشترط فحكمها حكم الامكان لغيرها وان شرط فاقل مدة الامكان في حقها ثمانية واربعون يوما
ولحظة بان تطلق في اخر جزء من طهرها وتحيض يوما وليلة وتطهر خمسة عشر يوما وتحيض يوما وليلة وتطهر

خمسة عشر يوما وتحيض يوما وليلة وتطهر خمسة عشر يوما وتطعن في الدم وان طلقت المراة في الحيض
فاقل مدة الامكان سبعة واربعون يوما ولحظة وذلك بان يقدر وقوع الطلاق في اخر جزء من الحيض
بان يتوافق الطلاق به ثم تطهر خمسة عشر وتحيض يوما وليلة وتطهر خمسة عشر وتحيض يوما وليلة وتطهر
خمسة عشر وتطعن في الدم ولا يحتاج هاهنا الى تقدير لحظة في الاول وفي لحظة الطعن ما تقدم عند
ابي حنيفة اقل الحيض والمعتبر اقل الطهر واكثر الحيض وان طلقت والطهر فلا يصدق الا بعد ستين يوما
ولحظة بتقدير ان الطلاق وقع في اخر جزء من الطهر وبعد ثلث حيض كل واحدة عشرة ايام وطهران كل
واحد منهما خمسة عشر والطعن في الطهر الثالث وان طلقت في الحيض فلا يصدق الا بعد خمسة وسبعين
يوما ولحظة بتقدير ان الطلاق وقع في اخر جزء من الحيض وبعد مضي ثلثة اطهار كل واحد خمسة عشر وثلث
حيض كل واحدة عشرة ايام والطعن في الطهر الرابع هذا حكم الحرة وهي التي قصدها في الكتاب واما الامة
فان طلقت في الطهر فاقل مدة الامكان في حقها ستة عشر يوما ولحظتان وان طلقت مع الحيض ثم طهر
للدم بعد الطلاق وقلنا القرء الطهر المحتوش بدمين فاقل مدة الامكان في حقها اثنان وثلثون يوما ولحظة
وان طلقت في الحيض فاقل العدة ثلثون يوما ولحظة ولا فرق بين ان يكون للمراة عادة مستقيمة دايما
عليها فوق الاقل فادعت انقضا العدة بالاقل وبين ان لا يكون كذلك في اصح الوجهين بل تصدق على التقديرين
عند الامكان لان تغير العادة ليس ببعيد والثاني لانها لا تصدق في خلاف العادة للتهمة فيه قال
بعد قرئين استانفت ثلثة اقراء ولا رجعة الا في الاول منها فان احبلها فوضعت رجعت الى بقية
الاقراء على وجه وفيها الرجعة وهل تثبت في مدة الحمل فيه وجهان الرجعة تختص بعدة الطلاق
وان فرضنا وطيا قطعت العدة بسببه فاذا وطي الزوج الرجعية في العدة فعليها ان تستانف ثلثة
اقراء من وقت الوطي ويدخل فيها ما بقي من عدة الطلاق وعلى هذا فيا تري لا رجعة الا في ذلك الباقي فان وطيها
قرئين كما يثبت الرجعة في القرء الاول من الثلثة المستانفة وهو الباقي من عدة الطلاق وان وطيها
بعد قرء فله الرجعة في القرء الاول من الثلثة وله تجديد النكاح فيهما ان احبلها بسبب الوطي ولا يجوز لغيره ولو
احبلها بالوطي اعتدت عن الوطي بالوضع وفي دخول الباقي من عدة الطلاق في عدة الوطي وجهان وجه
المنع اختلاف الجنس والاشبه التداخل لانهما عدتان من شخص واحد والمدخول الاصلي معرفة برائة
الرحم وعلى هذا فله الرجعة في مدة الحمل فيه وجهان احدهما لا لانها عدة الوطي وعدة الطلاق
كالمنقضية والاظهر نعم لوقوعها عن الجهتين كما في الجزء الاول لم عندنا التداخل وان قلنا لا يتداخل
فاذا وضعت رجعت الى بقية الاقراء وللزوج الرجعة فيها وفي ثبوت الرجعة قبل الوضع وجهان
وجه المنع انها في عدة الوطي والاصح ما ذكره في التتمة بثبوتها لبقا عدة الطلاق وثبوت الرجعة فيها
وبعيد ان تكون المراة بائنة ثم تصير رجعية قال الفصل الثاني في احكام الرجعية وهي محرمة الوطي

ولكن لا تحل وطيها ويجب المهر ان لم يراجعها وان راجعها فالنص انه يجب والنص في المرتدة اذا وطيها ثم
عاد الى الاسلام ان المهر [illegible] بالنقل والتخريج ويصح مخالعتها على الجديد ولا خلاف في
صحة الايلاء والظهار والطلاق واللعان وجريان التوارث ولزوم النفقة ولو قال زوجاتي طوالق
اندرجت تحته على الاصح وان اشتراها وهي رقيقة فعليه الاستبراء لانها محرمة الرجعية محرمة الوطي
خلافا لابي حنيفة واحتج الاصحاب بانها مطلقة واقعة فاشبه ما اذا كانت بائنا وذكر وعن احمد روايتان
كالمذهبين والمس وساير الاستمتاعات كالوطي لو وطي فلا حد وان كان عالما بالتحريم لاختلاف العلماء في
حله وفيه وجه ضعيف ولا يجب التعزير ايضا ان كان معتقد الحل او جاهلا بالتحريم والا وجب واذا وطيها
ثم لم يراجعها فعليه مهر المثل لانها في تحريم الوطي كالبائنة فكذلك في المهر وان راجعها بعد الوطي فالنص
وجوب المهر والنص فيما اذا ارتدت المراة بعد الدخول فوطيها الزوج وعادت الى الاسلام في مدة
التخلف انه لا مهر وفيهما طريقان احدهما ان في الصورتين قولين نقلا وتخريجا احدهما وجوب المهر لوقوع
الوطي في حال تشعث الحل وحصول الحيلولة والثاني المنع لارتفاع الخلل اخرا والثاني تقرير النصين والفرق
ان اثر الطلاق لا يرتفع بالرجعة لبقاء نقصان العدد فالحل بعد الرجعة كالمستفاد بعقد اخر واثر الردة
يرتفع بالاجتماع في الاسلام فيكون الوطي مصادفا للعقد الاول وان الاظهر هاهنا وجوب المهر وهناك
نفيه وان ثبت الخلاف في صحة مخالعة الرجعية قولان سبقا في الخلع والاصح الصحة ويصح الايلاء والظهار
عنها واللعان ويلحقها الطلاق واذا مات عنها وهي في العدة ورثه الاخر ويجب نفقتها في العدة وهذه
الاحكام بعضها قد ذكرناها ولو قال زوجاتي طوالق وقد طلق واحدة طلقة رجعية فهل يطلق هي
فيه وجهان وقيل قولان منصوص ومخرج الاظهر وهو المنسوب الى النص نعم لانها زوجة بدليل
الاحكام المذكورة والثاني المنع لاضطراب العقد فيها ولو طلق زوجته الرقيقة طلقة رجعية
ثم اشتراها وجب الاستبراء لانها كانت محرمة عليه بالطلاق وحدث الملك ليس شديد النكاح حتى
يقوم مقام الرجعة وبخلاف ما اذا اشترى زوجته الرقيقة حيث لا يجب الاستبراء على الاظهر لانها
حلال له وقد تبدل سبب حل بسبب اخر ويكفي في استبرائها ان بقيت من العدة حيضة كاملة تلك
الحيضة وان بقيت بقية من الطهر فقد قيل يكتفي بها والاظهر اشتراط حيضة كاملة هذا اذا قلنا
ان الاستبرا بالطهر وقيل يكفي بقية الطهر حصل الاستبرا بها قال واذا ادعى انه راجع قبل
انقضاء العدة فانكرت فالقول قولها اذ الاصل عدم الرجعة وقيل هو المصدق اذ الاصل بقاء
النكاح ولو قال راجعتك امس فقالت انقضت عدتي امس او اخر او قال انقضت عدتي فقال
راجعتك امس فان نكرت فالحكم جار والاظهر ان القول قولها لان الرجعة يقدر على الانشاء وقد جعل
هذا اشتراط الانشاء وهي مؤتمنة في رحمها ولو قال قبل انقضا العدة راجعتك امس فانكرت

فالصحيح ان القول قوله لانه علم الانشاء فان صدقناها فالصحيح ان اقرارها لا يجعل انشاء بل على
الانشاء ان ادعى مهما انكرت الرجعة ثم رجعت صدقت ولذلك لو انكرها اقرار بالنكاح ... لانها جحدت
حق الزوج ثم اقرت فيصح جانبه ولو اقرت بتحريم رضاع او نسب لم يكن لها الرجوع وان يكن الحال الزوج
بعقد النكاح ثم رجعت لا يظهر انه يقبل لحق الزوج ٥ اذا ادعى الزوج الرجعة بعد انقضا العدة وقبل
ان تنكح زوجا اخر وانكرت هي وقالت سبق انقضا العدة الرجعة فان اتفقا على وقت انقضا العدة
كيوم الجمعة وقال الزوج راجعت يوم الخميس وقالت بل يوم السبت فهي المصدقة باليمين لان وقت انقضا
العدة متفق عليه والاصل انه ما راجع قبله وتحلف على نفي العلم بانه راجع يوم الخميس لان الحلف على
نفي فعل الغير هكذا يكون هذا هو الظاهر وفيه وجه ان المصدق الزوج لانه اعلم بحال نفسه والرجعة تتعلق
به ولانه يستقل بالنكاح ووجه اخر انها لو قالت اولا انقضت عدتي يوم الجمعة وساعدها الزوج ثم قال
راجعت يوم الخميس فهي المصدقة لان قولها في انقضا العدة مقبول واذا حكمنا بانقضا العدة لم يلتفت بعده
الى دعوى الرجعة وان قال الزوج اولا راجعتك يوم الخميس فهو المصدق لاستقلاله به وهذا الوجه بالرجعة
واذا صححناها لم يعتبر قولها انك راجعت يوم السبت فان تنازعا وقالاهما سقط هذا الوجه وان اتفقا على
وقت الرجعة كيوم الجمعة وقالت انقضت عدتي يوم الخميس وقال الزوج بل يوم السبت فالمصدق الزوج
بيمينه لان وقت الرجعة متفق عليه والاصل ان العدة لم تنقض قبله وفيه وجه انها المصدقة لان قولها
في العدة مقبول فقد ادعت الانقضا قبل الرجعة ووجه اخر ان المصدق السابق الى الدعوى وان لم يتفقا
على وقت احدهما واقتصر الزوج على ان الرجعة سابقة والمراة على ان انقضا العدة سابق فالظاهر انه
يصدق الزوجة ونظيرهما اذا اسلمت المراة بعد الدخول ثم اسلم الزوج وقال اسلمت قبل انقضا عدتك
والنكاح باق وقالت بل انقضت عدتي ثم اسلمت ان المصدق الزوج فمن الاصحاب من جعلهما على قولين
ومنهم من ذلك او ورده الامام فذكر وجهين احدهما يصدق الزوج استبقاء للنكاح والثاني تصديق
الزوجة لانها تخبر عما هي مؤتمنة فيه ولا يعرف الا منها والزوج يخبر عن الرجعة وهو يستقل بالانشاء
عليه والاصح تنزيل النصين على حالين ثم قيل حيث قال يصدق الزوجة اراد ما اذا اتفقا على وقت انقضا
العدة واختلفا في انه هل راجع قبله وكذا الحكم في مسالة الاسلام وحيث قال يصدق الزوج اراد ما اذا
اتفقا على وقت الاسلام واختلفا في وقت انقضا العدة وكذا الحكم في مسالة الرجعة والذي اجاب به
اكثر المعتبرين من الاصحاب ان النظر الى السبق وان السابق المصدق فان قالت هي اولا انقضت عدتي ثم قال
الزوج راجعتك قبل انقضا العدة وقالت بل بعده فهي المصدقة لانها اذا قالت انقضت عدتي فلا يمكن
تصديقها ولا الالتفات الى قول الزوج بعد تصديقها واذا قال الزوج اولا اسلمت قبل انقضا العدة او
راجعت فصدقناه ويقيم النكاح بينهما اخر لان الاصل بقا العدة فدعواها بعد ذلك لا يؤثر كالحكم

وعلى هذا

وعلى هذا الوقوع كلاهما متفق في التهذيب وجزم انها المصدقة وكان الرجعة صادفت انقضا العدة
او تاخرت عنه ويجري ما سبق وجه ان الزوج المصدق وفيه وجه انه يقرع بينهما ويقدم من خرجت
قرعته وقوله في الكتاب واذا ادعى انه راجع قبل انقضا العدة وانكرت الاخرى انه اراد به الصورة
ما اذا اختلفا في التقدم والتاخر من غير ان يتفقا على وقت احدهما واراد بقوله ولو قال راجعتك الان
فقالت انقضت عدتي الامس ما اذا اتفقا على وقت الرجعة واختلفا في وقت انقضا العدة وبقوله
وانقضت عدتي فقال راجعتك الامس ما اذا اتفقا على وقت انقضا العدة واختلفا في وقت الرجعة
والخلاف في ان المصدق الزوج او الزوجة جار في الصور كلها لكن قوله والاظهر ان القول قولها الحق
ان ظاهر في ترجيح هذا الوجه في الصور كلها وهو غير مساعد عليه فيما اذا اتفقا على وقت الرجعة
واختلفا في الرجعة فقال الزوج راجعت وانكرت صدق الزوج بيمينه لانه يدعي الرجعة في وقت
يقدر على انشائها فيقبل قوله كالوكيل اذا قال بعت قبل العزل ... وقيل هي المصدقة لان الاصل
عدم الرجعة وعلى هذا فعقد قبل ان اقراره ودعواه يجعل انشاء والصحيح عند الامام وصاحب الكتاب
ان الاقرار لا يجعل انشاء ... وحقيقتها وعليه لو اراد الرجعة ان ينشئها ولو انقضت عدة الرجعية
ونكحت زوجا اخر ثم جاء الاول وادعى الرجعة قبل انقضا العدة فان اقام عليه بينة فهي زوجة
الاول دخل بها الثاني او لم يدخل ... فهي زوجة الثاني وان لم يكن بينة واراد
التحليف فيسمع دعواه على الزوجة وفيه وجه بنا على ان اقرار المراة بالنكاح غير مقبول وهل يسمع
الدعوى على الزوج الثاني فيه وجهان احدهما لا لانها ليست في يده والثاني نعم لانها في حبالته وعلى
فراشه واذا انكرت المراة الرجعة واقتضى الحال تصديقها ثم رجعت صدقت في الرجوع نص عليه وراه
الاصحاب مشكلا لان قضية قولها الاول تحريمها عليه واذا اقرت بالتحريم وجب ان لا يقبل منها خلافه
كما لو اقرت بتحريم نسب او رضاع ثم كذبت نفسها لا يقبل رجوعها لكن الرجل ادعى فانكرته ثم عادت الى
الاعتراف به وانه اتفقا على ثبوت حقه لم يبطل انكاره كما لو ادعى انها زوجته فانكرت ثم اقرت ولو ادعى
عليه انسان قصاصا فقالت لم انقض بعقد النكاح ثم رجعت وقالت غلطت وكنت نسيته فوجهان
اظهرهما عند صاحب الكتاب انه يقبل رجوعها لانها انكرت حق الزوج ثم عادت الى التصديق والثاني
المنع لان النفي اذا تعلق بها كان كالاثبات فيبعد الرجوع عنه ٥ قال كتاب الايلا وفيه بابان الاول
في اركانه وهي اربعة الركن الاول والحالف وهو كل زوج يتصور منه الوقاع حرا كان او رقيقا
كافرا او مسلما كانت رجعية او في صلب النكاح كان الزوج مريضا او صحيحا او خصيا او مجبوبا
بعض الذكر والمجبوب جميع ذكره فالصحيح انه لا يصح الايلا منه وقيل قولان وان اجنبي ثم يجب انتظام الايلا
وقيل يطرد القولين ولو قال لاجنبية والله لا اجامعك ثم نكحها لم يكن موليا لان الايلا في اللغة يقال الي

بلغ مقابلة

بين البكرة وابتدا ابتداؤه مؤنا في غالبا والاية الحلف والجمع الايلا وفي الشرع هو الحلف على الامتناع
من وطي الزوجة مطلقا او مدة يزيد على اربعة اشهر وكان الايلا طلاقا في الجاهلية فغير الشرع حكمه
والاصل فيه قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم الاية والكتاب يشتمل على ابواب اربعة في اركانه وبيان
ما يعرف صحيحه من فاسده والاركان اربعة لان تفسيره الشرعي حالفا وله محلوف به ومحلوف عليه
ومدة هي ظرف المحلوف عليه فهي الاركان الاول الحالف ويشترط كونه زوجا فلو قال لاجنبية والله لا
اطاك كان يمينا محضا حتى لو وطيها قبل النكاح او بعده كان عليه كفارة ولا ينعقد الايلا حتى لو نكحها
لا يضرب المدة وفيه وجه انه يصير موليا اذا نكحها وبه قال مالك لانه يمين يمنعه عن الوطي فيحتاج الى دفع
الضرر ووجه الاول ان الايلا يختص بالنكاح فلا ينعقد بخطاب الاجنبية كالطلاق ولو قال ان تزوجتك
فوالله لا اطاك ففيه كتعليق الطلاق بالملك وبعود الخلاف في ابي حنيفة فيه ويصح الايلا عن الرجعية
كما يلحقها الطلاق ولا يحسب زمان الايلا وانما يضرب من وقت الرجعة لان زمان العدة زمان المفارقة وعن
ابي حنيفة واحمد احتسابها من الايلا واشترط في المولي ايضا صور الوقاع والغرض التدريج لبيان الخلاف
فيه ثم جب جميع ذكره في صحة ايلايه طريقان اظهر عند عامة الاصحاب ان فيها قولين اظهرهما وبه قال ابو حنيفة
الصحة لعموم الاية والثاني المنع لانه لا يتحقق منه قصد الايذاء بالامتناع الامر في نفسه وقطع قاطعون
بالمنع واختاره الامام وصاحب الكتاب والخروزي ان في صحته وان اتى ثم جب ففيه مسبق ان الاصح ثبوت
اختيارها فان لم يفسخ فهو على القولين عند الاكثرين ان صححنا الايلا ها هنا فيجي هاهنا والا بطل ذكره
هاهنا تقاوه لان العجز عارض فيقصد الايذاء والاضرار في الابتداء وقطع بعضهم بالبطلان
لكنا نقتضي توجيهه واحترز به والقابلة ويشترط في المولي التكليف فلا يصح ايلا الصبي والمجنون ولا
فرق بين الحر والرقيق في الايلا ولا بين الخصي والاحمق ولا بين الزوجين المسلمين والكافرين ولا يبطل الايلا
بالاسلام خلافا لمالك ويصح ايلا المريض كالصحيح وكذا ايلا الخصي والمجبوب بعض ذكره اذا بقي قدر الحشفة
وعليه يحمل قوله او مجبوب بعض الذكر قال الركن الثاني المحلوف به وهو الله او صفة من صفاته
فان حلف بالله ثم وطي لزمته الكفارة على الجديد لا يختص الايلا باليمين بالله على الجديد بل كل ما فيه
التزام من عتق او طلاق او قربة من صوم او صدقة علق بالوطي فهو ايلا ثم قال ان وطيتك فلله علي
صوم او صدقة فهو يمين لجاج وفيها يلزمه بعض ثلثه الاقوال المحلوف به في الايمان كلها هو الله تعالى
او صفة من صفاته على ما سيأتي في الايمان فاذا حلف بالله او ببعض صفاته انعقد الايلا ثم اذا
وطيها وقد طولب بالفيئة او الطلاق فالقول الجديد به قال ابو حنيفة ومالك واحمد انه يلزمه
كفارة اليمين لانه قد حنث في اليمين بالله تعالى وفي القديم قول انه لا كفارة عليه لان الايلا باقتضا
الفيئة او الطلاق مع مع حكم الايمان وكان التضييق عليه بالفيئة او الطلاق قائم مقام

الواحدة

الواحدة وايضا فقد قال الله تعالى فان فاوا فان الله غفور رحيم وذلك يشعر بالعفو والصفح ولو وطيها
قبل مضي المدة فمنهم من قطع بوجوب الكفارة لانه حانث باختياره غير محمول عليه ومنهم من اجرى الخلاف
فيه وقال هو مستاذ الى القدر ولو حلف على ان لا يطاها اربعة اشهر فما دونها ثم وطي فعليه
الكفارة وقيل باجرا الخلاف فيه وهل يختص الايلا باليمين بالله تعالى وصفاته فيه قولان القديم
وهو رواية عن احمد نعم لانه المعهود في ايلا الجاهلية وانما غير الشرع حكمه لا صورته والجديد
انه لا يختص به بل اذا قال ان وطيتك فعبدي حر او فانت او ضرتك طالق او فلله علي اعتاق رقبة
او صلوة او صوم كان موليا لان العتق والطلاق المعلقان بالوطي يحصلان لو وطي واذا علق به
قربة فيلزمه كفارة يمين او الوفا بالملتزم او يتخير بينهما على ما سنذكره في النذر والايمان فيكون ما
يلزمه مانعا من الوطي فكان مانعا من الوطي يكون به تعليقه بالوطي فثبت له المطالبة كما في
اليمين بالله تعالى وعند ابي حنيفة ينعقد الايلا بجميع ذلك الا اذا كان المعلق به صلوة والامتناع
عن الوطي من غير يمين ولا تعليق مانع من الوطي لا يثبت حكم الايلا سواء كان هناك عذر او لم يكن وعن احمد
انه ان لم يكن عذر يضرب المدة ويثبت حكم الايلاء قال ولو قال ان جامعتك فعبدي حر ثم مات العبد
او زال الملك عنه انحل الايلا وان قال فعبدي حر قبله بشهر صار موليا ولكن بعد انقضا شهر من التلفظ
ولو قال ان وطيتك فعبدي حر عن ظهاري وكان قد ظاهر صار موليا لالتزام تعيين العبد وتعجيله
فان لم يكن ظاهر انصرف العتق الى الظهار على الصحيح ان لم يكن قد ظاهر فيكون مقرا على نفسه بالظهار
فيعتق عبده ان وطي ويكون موليا وان قال فعبدي حر عن ظهاري ان تظاهرت فانما يصير موليا اذا
ظاهر لانه لا يعتق عليه ثم يعتق عبده ان وطي بعد ذلك لا عن الظهار لانه قدم تعليقه على الظهار ويحتمل
ان يقال اذا لم ينصرف الى الظهار لم يعتق لانه وصفه بمحال فيلغو ه ولو قال ان وطيتك فعبدي حر وجعلناه
موليا ثم مات العبد او اعتقه انحل لانه لا يلزمه بالوطي شي وكذا ان زال الملك عنه ببيع او هبة فلا كر
كان ملكه بعد ذلك فهي عود الايلا قولا عود الحنث ولو دبر العبد او كاتبه لم ينحل لانه يعتق لو وطيها
ولو قال ان وطيتك فعبدي حر قبله بشهر فانما يصير موليا اذا انقضى شهر من وقت تلفظه بذلك
لانه لو وطيها قبل تمام شهر لم يحصل العتق فان المعلق العتق مستند الى ما قبل الوطي بشهر
والعتق لا يتقدم على اللفظ ويجعل الايلا بذلك الوطي فاذا انقضى شهر من غير ان يطاها فيضرب
مدة الايلا ويتوجه المطالبة في الشهر الخامس فذكرنا فيما اذا قال ان وطيتك فانت طالق
قبله بشهر وفيه قبل مضي شهر ما يخرج منه وجه انه يقع الطلاق في الحال فعلى هذا يحتمل الوجه
لو وطيها قبل مضي شهر يعتق العبد فيصير موليا في الحال واذا قال ان وطيتك فعبدي حر عن
ظهاري فان كان قد ظاهر فيصير موليا على الجديد لانه وان لزمته كفارة الظهار فعتق

ذلك العبد بعينه وتعجيل الاعتاق زيادة التزمها بالوطي ليست هي من موجب الظهار ثم اذا وطي في مدة
الظهار او بعدها فهل يعتق العبد عن الظهار فيه وجهان وجه المنع ان العتق عن الظهار ينبغي
ان يكون خالصا للظهار وهذا يتادى به حق الحنث والاصح انه يجزي عنه لان العتق المعلق بالشرط
كالمنجز عند حصول العتق فكانه قال عند الوطي اعتقتك عن ظهاري وان لم يكن قد ظاهر فلا ايلاء
ولا ظهار فيما بينه وبين الله تعالى ولكنه مقر على نفسه بالظهار فيحكم بكونه موليا ومظاهرا وان وطي
على الوجهين في وقوع العتق عن الظهار ولو قال ان وطيتك فعبدي حر عن ظهاري ان ظاهرت فلا يكون
موليا في الحال فاذا ظاهر صار موليا لان العتق حينئذ يحصل بالوطي وقيل في كونه موليا في الحال قولان
لان العتق معلق بوصفين الوطي والظهار واذا وجد الوطي قرب حالة الحنث والقرب من المحذور
محذور فيخرج على القولين فيما اذا قال لاربع نسوة والله لا اجامعكن هل يكون موليا عن جميعهن
في الحال ولو قال ان وطيتك فعبدي حر عن ظهاري ان ظاهرت يجوز ان يريد به انه اذا وطي تعلق
عتق العبد بالظهار ويجوز ان يريد به انه اذا ظاهر تعلق العتق بالوطي والوجهان يراجع الشخص
لتبين المراد وعلى التقدير الثاني لا يعتق العبد اذا تقدم الوطي على الظهار كما مر في باب الطلاق فلا
يكون الوطي مقربا من الحنث واذا قلنا بالظاهر وهو انه انما يصير موليا اذا ظاهر فلو وطي في مدة الايلاء
وبعدها حصل العتق لوجود الظهار والوطي متاخرا عنه ولا يقع هذا العتق عن الظهار باتفاق الاصحاب
وذكر ها هنا وفي الوسيط انه يحتمل ان لا يعتق العبد اذا وطي بعد الظهار لانه لا يمكن وقوع العتق
عن الظهار وهما انما اعتق عن الظهار والوقوع عن الظهار ولا ظهار محال فيبطل العتق وعلى هذا
فلا يصير موليا لانه لا يلزمه بالوطي شي قال ولو قال ان وطيتك فانت طالق ثلثا فهو مولي فان وطي
فعليه النزع عند تغييب الحشفة وقيل يجب به الوطي لان النزع من الجماع ولو قال لغير المدخول بها ان وطيتك
فانت طالق واحدة وقع بالوطي طلقة رجعية لانها المستبين بالطلاق ولو قال ان وطيتك فضرتك
طالق فهو مولي فان بانت الضرة انحل الايلاء وان ابانها فكذلك وان جدد نكاحها وقلنا بعود
الحنث فيعود الايلاء ويبني المدة على ما مضى فلا يستانف ولو قال ان وطيت احديكما فالاخرى طالق
واي الفية وللقاضي ان يطلق احديهما على الابهام اذا قلنا ان وطيتك فانت طالق او فانت
طالق او فانت طالق ثلثا وفرعنا على انعقاد الايلاء فهل يطالب بعد مضي المدة فيه وجهان
اصحهما انه يطالب بالطلاق على التعيين ويمنع من الوطي لان الطلاق يقع بتغييب الحشفة والنزع
يقع بعد وقوع الطلاق وهو نوع استمتاع ولا يجوز الاستمتاع بالمطلقة ولان الصايم اذا خشي
طلوع الفجر ووقوع النزع بعد الطلوع يمنع من الوطي فكذلك ها هنا واظهرهما انه يطالب بالفية
او الطلاق ولا يمنع من الوطي بتعليق الطلاق لان الوطي يقع في النكاح والنزع بعد الطلاق ترك

للجماع

للجماع وخروج من المعصية ومسالة الصوم منصوصة ولا فرق بين ان وطي في المدة او بعدها ومكث
فلا حد لانه وطي كان ابتداوه مباحا وفي وجه يجب اذا كان عالما بالتحريم تنزيلا للاستدامة منزلة
الابتداء وقوله في الكتاب ولو قال لغير المدخول بها ان وطيتك فانت طالق واحدة الى اخره فلفظ
الواحدة اولا غير محتاج اليه فان قوله فانت طالق يفيد وقوع الواحدة وهذا فرع اورده الامام
في هذا الموضع وتابعه صاحب الكتاب وحظ الايلاء منه ان يكون موليا بهذا التعليق فاما كون
الطلاق رجعيا فلا يختص بالباب وانما كان رجعيا لان الطلاق المعلق بالصفة يقع مرتبا عليها
متاخرا فهو طلاق وقع بعد المسيس فيكون رجعيا وان وقع مقارنا فالوطي الجاري يقتضي العدة فيكون
الطلاق مع العدة وذلك يقتضي ثبوت الرجعة فقد يقال الوطي والطلاق وان تقارنا لكن الوطي
مقرر والطلاق مبين فاذا اجتمعا يغلب جانب تقرير النكاح وقد يجي فيه وجه اخر كما ذكرنا فيما اذا
قال العبد لزوجته اذا مات سيدي فانت طالق طلقتين وقال السيد اذا مت فانت حر وجها انه يحتاج
الى المحلل ولو قال ان وطيتك فضرتك طالق فهو مولي عن المخاطبة تفريعا على الجديد وتعلق طلاق ضرتها
بوطيها فان وطي المخاطبة قبل مضي المدة او بعدها طلقت الضرة وانحل الايلاء ولو بانت الضرة
انحل الايلاء لانه لا يلحقها بعد ذلك وان وطيها ولو طلقها لم يرتفع الايلاء ولا المطالبة اذا كانت في عدة
الرجعة لانه لو وطي المخاطبة لطلقت فاذا انقضت او بانت الضرة بالخلع او بان كانت غير مدخول بها
او ما سبقها الثلث فيرتفع الايلاء وتسقط المطالبة وان كان ذلك بعد مضي مدة الايلاء لانه لو وطي
لم يقع طلاقا فيها ثم ان وطي المخاطبة انحلت اليمين ولا يعود الايلاء وان نكح الضرة وان نكح الضرة قبل
ان نكحها فعلى الخلاف في عود اليمين فان قلنا بعود الايلاء قال الامام الظاهر ان المدة لا تستانف
ويبني على ما مضى بخلاف ما اذا طولب المولي بالفية او الطلاق فطلقها ثم راجعها حيث يضرب
مدة مستانفة فانه اسعف هناك بما طولب به وهو تخليصها وابانة الضرة ليس اسعافا بما طولب
به وفيه وجه اخر وهو المذكور في التهذيب والاشبه بالترجيح انه يستانف المدة لان الزوج بابانة الضرة
رفع المانع من الوطي وسهل الاقدام عليه ولو قال لامرأتيه ان وطيت احديكما فالاخرى طالق فان عين
بقلبه واحدة منهما فهو مولي عنها لكن الامر في الظاهر مبهم فيقال له بعد المدة بين التي اردتها فان بين
فلها مطالبته بالفية او الطلاق ويصدق بيمينه في انه لم يرد الاخرى فان ابى ان يبين وطالبتاه جميعا
امره القاضي بالفية الى التي آلى عنها او بطلاقها فان امتنع طلق القاضي احديهما على الابهام اذا
قلنا ان القاضي يطلق على المولي الممتنع وقيل لا يطلق القاضي احديهما على الابهام ولا يصح دعواهما
على الابهام كما اذا قال لفلان على احدنا علي هذا حق وجه الاول بان الاضرار حاصل مع اعترافه
بالاشكال ولا سبيل الى اهمال الواقعة ولا الى تطليق واحدة بعينها واذا طلق القاضي واحدة

على الابهام فقال الزوج راجعت التي وقع عليها الطلاق ففي صحة الرجعة وجهان اظهرهما
المنع بل يبين المطلقة اولا ثم يراجعها ان شاء وان لم يبين بقلبه واحدة منهما ففي التهذيب انه
لا يكون موليا عنهما لان اية واحدة وطيها يلحقه محذور طلاق الاخرى ويشبه ان يقال انه يكون
موليا عن واحدة منهما ويبين بالتعيين كما في الطلاق وله ويوافقه اطلاق بعض الاصحاب وكلام
الكتاب فانه قال للقاضي ان يطلق احديهما على الابهام ولم يفرق بين ان يعين واحدة بقلبه اولا
يعين ولو كان موليا عنهما لطلقهما جميعا عند امتناع الزوج وقوله وعلى الزوج ان يبين او يعين
اي يبين التي عناها ان كان نوى عين واحدة بقلبه وطلاق القاضي يكون مصادفا لها او يعين
ان لم ينو واحدة حينئذ واذا قيل بانه يكون موليا عنهما جميعا فاذا طولب بالفيئة او الطلاق فان
وطي واحدة منهما طلقت الاخرى وتخلص عن الايلاءين وان طلق واحدة منهما لم يسقط حكم الايلاء
في الثانية لانه لو وطي يحصل الحنث بالطلاق تحلة حتى لو وطي التي لم يطلقها وقعت طلقة اخرى
على المطلقة اذا كانت في عدة الرجعة ٭ قال ولو قال لاربع نسوة والله لا جامعتكن فان جامع ثلاثا
صار موليا عن الرابعة والكفارة تجب بوطي الجميع وبوطء واحدة يقرب من الحنث ولا يحنث والقرب من الحنث
محذور ولكنه لا يصير به موليا على الجديد ولو قال والله لا اجامع كل واحدة منكن فهو مول في الحال [illegible]
الكفارة بوطي اي واحدة وطيها ولو قال والله لا اجامع واحدة منكن واراد الدخول في الكفارة [illegible]
كان فهو مولي وان اراد واحدة مبهمة فهو مولي ولكن له ان يعين واحدة فيختص الايلاء بها ويتوقف [illegible]
النجاز ذلك [illegible] تعيينها عن الابهام وقيل انه لا يكون موليا لان كل واحدة يرجو ان لا يكون
المعينة ولو اطلق اللفظ فعلى اي الاحتمالين يحمل فيه وجهان ولو قال والله لا اجامعك الى سنة
الا مرة فاذا وطي مرة صار موليا ان بقي من السنة زيادة اربعة اشهر وكذلك لو قال لا اجامعك الا عشر
مرات او مائة فاذا استوفي العدد صار موليا ان بقيت المدة ٭ اذا كانت تحته اربع نسوة فقال والله
لا جامعتكن فلا يحصل الحنث الا بجماعهن واذا وطيهن لم يلزمه الا كفارة واحدة لان اليمين واحدة
ولو مات بعضهن قبل الوطي انحلت اليمين لانه تحقق امتناع الحنث واذا وطي ثلاثا منهن كان موليا
عن الرابعة لا محالة وهل يكون موليا قبل ذلك فيه طريقان احدها لا لانه لا يلزمه شيء بوطي ثلث منهن
والثاني يلزمه الكفارة بوطي الرابعة واظهرهما ان فيه قولين الجديد واصح القولين في القديم انه لا يكون
موليا عنهن لانه لا يلحقه بالوطي حنث ولا محذور والثاني انه يكون موليا عنهن لانه لو وطي واحدة
منهن يقرب من الحنث والقرب من المحذور محذور وهذا اظهر الروايتين عن ابي حنيفة وبه قال
مالك واحمد واذا قلنا انه لا يكون موليا عنهن في الحال فلو مات بعضهن قبل الوطي انحل الايلاء
لحصول الياس عن الحنث ولو طلق بعضهن قبل الوطي وبعده لم يرتفع الايلاء حتى لو ابان ثلاثا ووطيهن

زان

وجهان اصحهما انه يزوجها معه قريبه فان لم [illegible]
ان يزوجها لان القرابة لا يتبعض في بعض الشخص دون بعض [illegible] كما لا ولاية [illegible]
وعلى هذا فوجهان اظهرهما عند الامام انه يزوجها معه معتق البعض لا [illegible]
على بعض الشخص فجاز ان يتبعض الولاية الثابتة به والثاني يزوجها معه السلطان
يتبع المعتق في التزويج كما يتبعه في الميراث واما السلطان فانما يزوج بالولاية العامة [illegible]
[illegible] الخاصة [illegible] ان قلنا انه يورث فينبني على ان ما ملكه ببعضه الحر يكون لمالك البعض [illegible]
[illegible] وان قلنا لمالك الرق زوجها معه السلطان وان قلنا لمالك البعض فوجهان
[illegible] مالكها والثاني يزوجها مع معتق البعض بالولاء [illegible]
[illegible] لا فانه لم يستقل المعتق والقاضي ايضا ٭ قال الفصل الثالث
[illegible] الولاية وهي اربعة الاول الرق [illegible] الولاية لرقيق وله عبارة في القبول في التزويج
[illegible] باذن السيد [illegible] ما يسلبه النظر كالصبي والجنون والعته والسفه والسكر
[illegible] الشديد [illegible] ينقل الولاية الى الابعد والعمى لا يقدح على الصحيح
الرق [illegible] للبحث [illegible]
السيد [illegible] وجهان [illegible]
في الوكالة [illegible] اجاب هاهنا [illegible]
المنع لانه [illegible]
عن حال [illegible]
كالصبي [illegible]
كذلك ويزوجها [illegible]
عند صاحب التهذيب [illegible]
ويزول وعلى هذا [illegible]
العقد والنظر [illegible]
المحجور عليه لا يلي لانه ناقص [illegible]
امر النكاح وانما الحجر عليه [illegible]
حجر عليه [illegible]
وبالسفه التبذير الموجب للحجر [illegible]
[illegible] الولاية فان قلنا لا يسلب [illegible]

[illegible] فالسحر لا [illegible] وجها الصرف كتفرق الصلاح فنهم من صحح تزويجه

[illegible] والظاهر [illegible] انه لا يزوج وانه ينتظر افاقته والاستقام والالام

الشديدة التي تشغل عن النظر واختيار الاصلح ينتقل الولاية الى الابعد كالجنون [illegible]

[illegible] يسكون الالم الشديد ليس بابعد من افاقة المغمى عليه فاذا انتظرنا الافاقة في

[illegible] يستنكر وجب ان ينتظر السكون والاغما ان كان [illegible] غالبا [illegible] المرة الصفراء

[illegible] فهو كالنوم فينتظر افاقته ولا يزوجها غيره وان كان [illegible]

[illegible] انه ينتقل الولاية الى الابعد كالجنون واظهرهما المنع لانه [illegible]

[illegible] ينتظر افاقته كما ينتظر استيقاظ النايم وقال الامام [illegible]

[illegible] ينتظر فيه مراجعة الولي الغايب وقطع المسافة [illegible] فينتظر افاقته [illegible]

[illegible] وجها الحاكم كما في الغيبة والرجوع في معرفة المدة الى اهل الخبرة وقوله [illegible]

[illegible] ينتظر هذه المدة بعد عروض الاغما وهذا شي اختاره [illegible]

[illegible] الوسيط وهل للاعمى التزويج بالولاية فيه وجهان اصحهما [illegible]

[illegible] الصغر ولصحيحهما [illegible] المقصود [illegible] والسماع والعلم

[illegible] للاعمى [illegible] النكاح ولذلك يقبل شهادته فيما تحمله [illegible] قال الثالث

يسلبه الولاية على الصحيح في الفاسق والكفر لا يسلبها بل ولي الكافرة كافر ولا يسلبها [illegible]

[illegible] النظر الرابع الاحرام يسلب عبارة العقد راسا وهل يمنع حتى لا تنعقد شهادته

[illegible] الرجعة وبعد التحلل الاول فيه خلاف وقيل انه لا يسلب بل ينتقل الى السلطان كالغيبة

[illegible] فيه ينعقد على وجه او صيانة للعقد [illegible] حتى لا ينعزل وكيل المحرم [illegible]

وكيل الغايب وان كان الاظهر ان الوكيل لا يتعاطى في حالة احرام الموكل بل بعده

[illegible] وذكر انه [illegible]

[illegible] في الشيخ [illegible] فيمنع

[illegible] والثالث القطع بانه [illegible]

[illegible] وغيرهما لا [illegible]

[illegible] هي لنفسها السادس

[illegible] وان كان بسبب اخر فلي فظاهر

[illegible] الفاسق واشار بقوله على الصحيح

[illegible]

[illegible] ناظر وهذا اذا [illegible]

لتزويج المسلم الفاسق ابنته وفي وجه لا يلي الكافر التزويج [illegible]

زوجها منه القاضي والمذهب الاول واختلاف الدين يمنع الولاية فلا يزوج [illegible]

قريبها الكافر بل يزوجها الابعد ولا يزوج الكافرة قريبها المسلم بل الابعد [illegible]

يكن زوجها قاضي المسلمين بالولاية العامة فان لم يكن هناك قاض فقد قيل [illegible]

[illegible] والظاهر المنع واحرام احد المتعاقدين او المراة يمنع صحة النكاح

لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لا ينكح المحرم ولا ينكح وقال ابو حنيفة لا يمنع وقال [illegible]

انه ينعقد ثم يفرق بينهما بطلقة وهذا اذا كان المزوج غير الامام والقاضي [illegible]

وجهان اصحهما [illegible] التزويج في الاحرام لقوته ولا ينتهيان واصحهما المنع لاطلاق الخبر

ثم اثر الاحرام ما ذا فيه وجهان احدهما ان اثره سلب الولاية ونقلها الى الابعد [illegible]

واظهرهما ان اثره مجرد الامتناع دون زوال الولاية لبقاء الرشد [illegible]

كما في صورة الغيبة ولا فرق بين ان يكون الاحرام بالحج او بالعمرة [illegible]

وفي الاحرام الفاسد وجه انه لا يمنع صحة النكاح وفي انعقاد النكاح [illegible]

لا ينعقد لانه روي في بعض الروايات لا ينكح المحرم ولا يشهد والاظهر الانعقاد لانه [illegible]

ولا معطوف عليه وفي جواز الرجعة في الاحرام وجهان احدهما المنع كابتداء النكاح [illegible]

عن احمد واصحهما الجواز لانها استدامة فاشبهت الامساك في دوام النكاح وفي جواز [illegible]

بين التحللين [illegible] وفيما ذكر هنا كان ما ينبغي [illegible]

حلالا بالتزويج [illegible] او احرمت المراة [illegible] الوكيل وجهان بناء على ان الاحرام [illegible]

الولاية [illegible] حتى يجوز التزويج بعد التحلل بالوكالة السابقة [illegible]

له التزويج قبل [illegible] صاحب [illegible] فيه وجهين [illegible] وان كان الاظهر

لا يتعاطى في حالة [illegible] ولا ذكر [illegible] من كتبنا الاصحاب [illegible]

له الامام ولا صاحب الكتاب [illegible] الوكيل لا [illegible]

النايب مع بقا الاصل بعيد [illegible] التوكيل في حال الاحرام [illegible]

والوكيل او المراة نظرا ان قال العقد في حال الاحرام [illegible] بعد التحلل [illegible]

الاحرام يمنع العقد دون الاذن [illegible] في حال الاحرام [illegible]

[illegible] للتقييد بما بعد التحلل [illegible]

واذا لم يكن الولي الا [illegible]

[illegible] فانيهما [illegible] حصل ان كان غايبا بعرف مكانه
وان كانت الغيبة الي مسافة يقصر فيها الصلوة فيزوجها السلطان ايضا ولا يزوج الابعد لان
القايب ولي [illegible] وقيل لا يبعد ويصح تزويجه في الغيبة والتزويج حق عليه
فاذا تعذر منه [illegible] عنه القاضي [illegible] وقيل الغيبة بنقل الولاية الي الابعد كالجنون
وقيل يفرق بين الذكور والاكابر الناس فيعتبر مراقبتهم وبين التجار واوساط الناس فلا
يعتبر والمذهب الاول وان كانت الغيبة الي مسافة لا يقصر فيها الصلوة فوجهان احدهما
ان الحكم فيها كما في المسافة الطويلة لان التزويج حق لها وقد يفوت الكفو الراغب بالتاخير
بتخريبه واظهرهما ويحكي عن نصه في الاملا انه لا يزوج حتي يراجع [illegible]
الي مسافة القصيرة كالاقامة ولو كان مقيما في البلد لم يزوجها الحاكم فلذلك ها هنا [illegible]
اطلق الوجهين جماعة وفصل بعضهم وقال ان غاب الحيث لا يقصر الصلوة نظر
ان كان بحيث يتمكن المبكر [illegible] الرجوع الي منزله قبل مجي الليل فلا بد من مراجعته قطعا
فيما جاوز ذلك وهذا ما اورده في الكتاب ويحصل من الطريقين ثلثة اوجه
[illegible] وقال ابو حنيفة واحمد ان كانت الغيبة منقطعة انتقلت الولاية الي
[illegible] الغيبة المنقطعة ان يكون بحيث لا يصل القوافل اليه في السنة الا مرة واحدة
وقوله [illegible] مسافة العدوي علي وجه مسافة العدوي وهو الذي [illegible] قطعها في اليوم الواحد
[illegible] والعدوي الاسم للاعدا وهو المعونة يقال استعدي الامير فلانا علي فلان
اي [illegible] عليه والعدوي ايضا [illegible] من حيث [illegible] وهو مجاوز من صاحبه الي غيره فقيل
هذه المسافة مسافة العدوي لان القاضي يعدي من استعدى علي الغايب اليها فيحضره
ويمكن ان يجعل من الاعدا بالمعني الثاني [illegible] واحد من المتعين الي الاخر
وعلي هذا التفسير ان يقال او فوق مسافة العدوي علي [illegible] في بعض النسخ وليس
في النسخ القديمة لفظ فوق ٭ قال الفصل الرابع في [illegible] في العقد والاب يتولي طرفي
البيع في مال طفله ولا يتولي الجد طرفي النكاح علي جاريته علي احد الوجهين للتعبد والقاضي
والمعتق وابن العم لا يتولي طرفي النكاح ولا وكيلهم التوكيل بل يزوج منهم الحاكم والامام
الاعظم يتولي الطرفين علي وجه والوكيل من الجانبين لا يتولي طرفي البيع والنكاح ٭ قوله
لا [illegible] قيل سببه قوة ولايته وقيل عن مراجعة
[illegible] في ذلك كالاب وهل يتولي الجد طرفي النكاح

[illegible] تزوج بنت ابنه الصغيرة او البالغة [illegible]
قال ابو حنيفة ومالك ان له ان يتولي الطرفين [illegible]
وقوعه وعلي هذا فان كانت بالغة فيزوجها السلطان باذنها وبعبارة [illegible]
صغيرة وجب الصبر الي ان تبلغ فتاذن او يبلغ الصغير فيقبل واذا كان الولي ممن يجوز له
كابن العم والمعتق والقاضي ورغب في نكاحها وله ان يزوجها من نفسه فيتولي [illegible]
لما روي [illegible] موقوفا ومرفوعا انه لا نكاح الا باربعة خاطب وولي وشاهدين ولكن يزوجها
من [illegible] درجته اذا كان هناك ابن عم اخر وان لم يكن في درجته غيره زوجها منه القاضي وان
كانت الراغب القاضي زوجها منه من فوقه من الولاة او [illegible] الي قاضي بلدة اخري يزوجها
منه او استخلف خليفة اذا كان له الاستخلاف فيزوجها وفي ابن العم وجه اخر ذكره في
ان له تولي الطرفين ويجري مثله في المعتق والقاضي وفي الامام الاعظم وجهان [illegible]
احدهما ان له تولي الطرفين اذ ليس فوقه من يزوج واصحهما المنع ويزوجها
كما يزوج خليفة القاضي من القاضي ولو اراد احدهم ان يزوجها من ابنه [illegible]
او ولد ولده يزوجها من نفسه وفي معناه من تولي الطرفين او وكالة احد الطرفين او وكل
في طرف واخر في الثاني فوجهان احدهما يجوز لان المقصود رعاية التعبد في صورة العقد
حصل وبه قال احمد واصحهما المنع لان فعل الوكيل فعل الموكل وليس له ان يزوج خليفة
من القاضي والقاضي من الامام الاعظم فانهما يتصرفان بالولاية لا بالوكالة [illegible] ولو وكل
رجلا ووكله الخاطب فهل يتولي التزويج والتزوج فيه خلاف سبق ذكره في باب [illegible]
وكذا في البيع لو وكل البايع والمشتري رجلا والاصح المنع وبه اجاب ها هنا وعند ابي
حنيفة الولي والوكيل لا يتولي طرفي البيع وان كان يتولي طرفي النكاح ٭ قال الفصل
الخامس في التوكيل وللولي المجبر ان يوكل وعليه تعيين الزوج في قول اذا اذنت لغير المجبر من
غير تعيين فوجه جاز في اقوي القولين وان قالت زوجني من شيت لم يزوج الا من كفو واذا اذنت
لغير المجبر من التوكيل لم يوكل وان اطلقت الاذن كان له التوكيل في احد الوجهين وليقل الولي
للوكيل بالقبول زوجت من فلان ولا يقول زوجت منك ويقول الوكيل قبلت التزويج لفلان
فلو قال قبلت لم يكن في احد الوجهين لو قبل نكاحا وتوي موكله لم يقع للموكل بخلاف البيع ٭
للولي المجبر التوكيل بالتزويج ولا حاجة فيه الي اذن المراة وفي وجه لا بد من اذنها فيه وعلي
هذا فلو كانت صغيرة امتنع التوكيل بتزويجها والظاهر الاول وهل يشترط تعيين الزوج
فيه قولان ويقال وجهان احدهما نعم لاختلاف الاغراض واختلاف الازواج [illegible]

... التوكيل فيملك الاطلاق كالبيع و...
... ويجري هذا الخلاف اذا ثبتت النكاح واذن البكر ...
والجد ... فيه بتعيين واذا جوزنا التوكيل المطلق فعلى الوكيل رعاية النظر فلو
من غير كفو لم يصح وفي وجه يصح ولها الخيار فان كانت صغيرة خيرت عند البلوغ ولو خطب
... واحدهما اشرف فزوجها الاخر لم يصح واذا جوزنا الاذن المطلق فلو قالت زوجني
ممن شئت فوجهان في انه هل يجوز تزويجها من غير كفو احدهما يجوز كما لو قالت زوجني ممن شئت كفوا
او لم يكن والثاني وهو المذكور في الكتاب المنع لان الكفاءة لا يجهل ظاهر وكان يعني قالت ممن
شئت من الاكفاء ولو كان الولي لا يتمكن من الاجبار اما لانها ثيب او لانه غير الاب والجد فان
... عن التوكيل لم يوكل لانها انما تزوج بالاذن ولم ياذن في التزويج الوكيل وان اذنت في التزويج
... له فله التزويج والتوكيل وان قالت وكل بتزويجي واقتصرت عليه فله التوكيل وفي
... اظهرهما الجواز لانه يبعد منعه بالة التوكيل فيه وان اذنت له في التزويج فهل
... التزويج فيه وجهان احدهما المنع لانه متصرف بالاذن فلا يوكل الا باذن كالوكيل
... نعم لانه يتصرف بالولاية فاشبه الوصي والقيم يتمكنان من التوكيل من غير اذن ولو وكل
من غير مراجعة المراة واستيذانها فوجهان اصحهما انه لا يجوز لانه لا يملك التزويج بنفسه حينئذ
فكيف يوكل غيره والثاني يجوز لانه يلي تزويجها بشرط الاذن فله تفويض ما يتعلق به الى غيره وعلى
هذا فيستاذن الحاكم او الوكيل للولي ثم يزوج ولا يجوز ان يستاذن لنفسه وان وكل غير المجبر
بعد اذن المراة فهل يشترط تعيين الزوج ... ان اطلقت الاذن فيه وجهان كما في غير المجبر واذا كان
... وكيل الولي من الخاطب فيقول زوجت بنت فلان منك واذا كان من وكيل الولي وبين وكيل
الخاطب فيقول زوجت بنت فلان من فلان ويقول الولي قبلت ... فلا بد له في احد الوجهين
المذكورين فيما اذا قال قبلت ولم يقل نكاحها او تزويجها ولو قال زوجت بنتي منك فقال قبلت
نكاحها لفلان لم ينعقد وان قال قبلت نكاحها وقع للوكيل ولم ينصرف بالنية الى الموكل ولو
جرى النكاح بين الوكيلين قال وكيل الولي زوجت فلانة من فلان فقال وكيل الخاطب قبلت
نكاحها لفلان وفي البيع يجوز ان يقول البايع لوكيل المشتري بعت منك وينوي
موكله فيقع العقد له وان لم يسمه وفرقوا بينهما بان البيع يرد على المال وانه يقبل النقل
من شخص الى شخص فيجوز ... العقد للوكيل ثم ينتقل الى الموكل والنكاح يرد على
البضع فانه لا يقبل ... وكيل النكاح وكالة من غيره ... لا يصح
... ما وكالة وانكر الوكالة وقع العقد للوكيل ويجوز ان يقول وكيل ...

الله

او لا قبلت نكاح فلانة منك لفلان ثم يقول وكيل ...
زوجتها ففيه الخلاف السابق واذا قبل الاب النكاح ... وقال ... قبلت ...
من ابنك ويقول الاب قبلت النكاح لابني قال الفصل السادس فيما يجب على الولي ويجب على الاخ
الاجابة اذا طلبت النكاح ان كان متعينا فان كان له اخ اخر لم يجب في وجه فان عضلوا زوج السلطان
وعلى المجبر تزويج المجنونة اذا تاقت ولا يجب التزويج من الصغير ولا تزويج الصغيرة قبل البلوغ
ويجب حفظ مال الصبي واستنماؤه قدرا لا تاكله النفقة فان تبرم الولي به فله ان يستاجر
من يعمل وله ان ياخذ اجرة يقدرها القاضي ويجب عليه البيع اذا طلب متاعه بزيادة وكذا الشري
اذا بيع رخيصا ان لم يشتر لنفسه واذا قبل النكاح لابنه لم يصر ضامنا للمهر في الجديد واذا تبرع
اجنبي بحفظ مال الطفل لم يكن للاب اخذ الاجرة وللام اجرة الرضاع وان حضرنا متبرعة اجنبية
الولي اذا لم يكن مجبرا وكان متعينا كالاخ الواحد فعليه الاجابة اذا التمست التزويج كالمجبر
ويجي فيه الوجه المذكور في المجبر واذا قلنا بالظاهر فلو لم يكن متعينا والتمست
ففي وجوب الاجابة وجهان كالوجهين فيما اذا كانت الواقعة شهود ... في
ادا الشهادة والاظهر وجوب الاجابة واما المجبر فقد سبق ان عليه الاجابة اذا التمست التزويج
ويجب عليه تزويج المجنونة والتزويج من المجنون عند الحاجة بظهور امارات التوقان او بتوقع
الشفا عند اشارة الاطبا ولا يجب عليه التزويج من الابن الصغير لانه لا حاجة في الحال لكن
لو ظهرت الغبطة ففي وجوبه نظر للامام وجه الوجوب انه يجب عليه بيع ماله اذا طلب بزيادة
فهذا اولى ويجب على الولي حفظ مال الطفل وصونه عن اسباب التلف واستنماؤه قدر ما لا تاكله
النفقة ان امكن ولا يجب عليه المبالغة في الاستنما وطلب النهاية فيه واذا طلب متاعه باكثر من
ثمنه وجب بيعه وان كان يباع شي باقل من ثمنه ولم يرغب فيه لنفسه وجب ان يشتريه للطفل
ان كان له ثمنه هكذا اطلق وسيعد ذلك بشرط الغبطة وبالاموال المعدة للتجارة دون ما يحتاج ...
عينه ودون العقار الذي يحصل ما يكفيه ولذلك ... الشي قد يوجد الشي رخيصا لكن
عرضه التلف او لا يتيسر بيعه لقلة الراغبين فيه فيصير كلا على مالكه واذا تبرم الاب بحفظ
مال الصبي والتصرف فيه فله رفع الامر الى القاضي لينصب قيما باجرة وله ان ينصب بنفسه ...
طلبه من القاضي لن يثبت له اجرة على عمله فالذي يراه في كلام الاكثرين انه لا يجب ... الا
انه اذا كان فقيرا انقطع عن كسبه فله ان ياكل منه بالمعروف وعلى ما سبق في الحج قال الامام وهو
هو الظاهر ويجوز ان يقال ... له اجرة لان له ان يستاجر من يعمل واذا ... له بقبل الاجرة
... من كان ... القاضي ... الاستقلال ...

[illegible] في الكتاب [illegible] وجد متبرع وطلب الاب الاجرة فوجهان اظهرهما

[illegible] في الكتاب انه لا يجب لحصول الغرض دون بذل الاجرة والثاني يجوز اثبات

[illegible] لها ان [illegible] اجرة الارضاع وان وجدت متبرعة اجنبية واعلم ان هذه المسألة

[illegible] وردها في الكتاب في النفقات وان اطلق القول هناك فان للام الاجرة ويرجح المسألة

[illegible] ان شاء الله تعالى ولا يخفى انه لا اختصاص لهذه المسائل بكتاب النكاح وابي في خلو القابلة

[illegible] به وهي ان الاب اذا قبل لابنه الصغير نكاح امراة هل يجعل ضامنا للمهر اذا كان دينا

[illegible] قولان القديم انه يكون ضامنا للمهر بالعقد المعروف والجديد المنع كما لو اشترى لطفله شيئا

خصص بعضهم القولين بما اذا لم يكن للابن مال وقطع فيما اذا كان له مال بان الاب غير ضامن

ومنهم من طرد في الحالين فان قلنا بالقديم معه فقد غرم لا يرجع به على الابن كما لا يرجع العاقلة

على الجاني وقيل يرجع اذا ادى على قصد الرجوع وان قلنا بالجديد فلو تبرع بالاداء لم يرجع وكذا

[illegible] حرجا [illegible] بقصد الرجوع هاهنا بمنزلة اذن المضمون عنه فان ضمن

[illegible] الرجوع وغرم [illegible] هذا الفصل [illegible] والا فعلى الخلاف في الضمان بغير الاذن والاداء

[illegible] قال الفصل السابع في الكفاءة وهي معتبرة في خمس خصال التنقي من العيوب

التي تثبت الخيار والحرية والنسب الى شجرة رسول الله صلى الله عليه وسلم والى العلماء والى الصلحاء

المشهورين ودون الظالمين والصلاح في نفس الناكح دون الاشتهار والتنقي من الحرف الدنية

التي تدل على خسة النفس واليسار لا يعتبر في اشهر الوجهين والجمال لا يعتبر اصلا ولا يجبر فضيلة

نسب رسول الله صلى الله عليه وسلم بفضيلة اخرى وما وراء ذلك فقد تقضي العادة بجبر نقيصه

بفضيلة بحيث تقضي العادة من خصال الكفاءة التنقي عن العيوب المثبتة للخيار لان النفس

تعاف صحبة من به بعضها [illegible] في العنة وجهان [illegible] بعضهم وقال [illegible] لا يتحقق فلا نظر

اليها في الكفاءة ومنهم من سوى بينها وبين غيرها وهو الموافق لاطلاق الاكثرين ثم يعتبر به

تلك العيوب لا يكون كفوا للسليمة عنها ولو كان بكل واحد من الزوجين عيب منها فان اختلف

عيبان او اتفقا وكان ما بالرجل افحش او اكثر فلا كفاءة ايضا وان استويا او كان ما بها اكثر

فوجهان بناء على انه هل يثبت الخيار والصورة هذه وزاد القاضي الروياني وغيره على تلك

العيوب فقالوا العيوب التي تنفر النفس عنها كالعمى والقطع تمنع الكفاءة ومنها الحرية لان

الحرة تتعير بكونها فراشا للعبد وتتضرر بسبب النفقة فالرقيق ليس كفوا للحرة [illegible] الاصلية

كانت او عتيقة والعتيق ليس كفوا للحرة الاصلية [illegible]

[illegible] ومنها النسب فالعجمي ليس كفوا للعربية [illegible]

من العرب